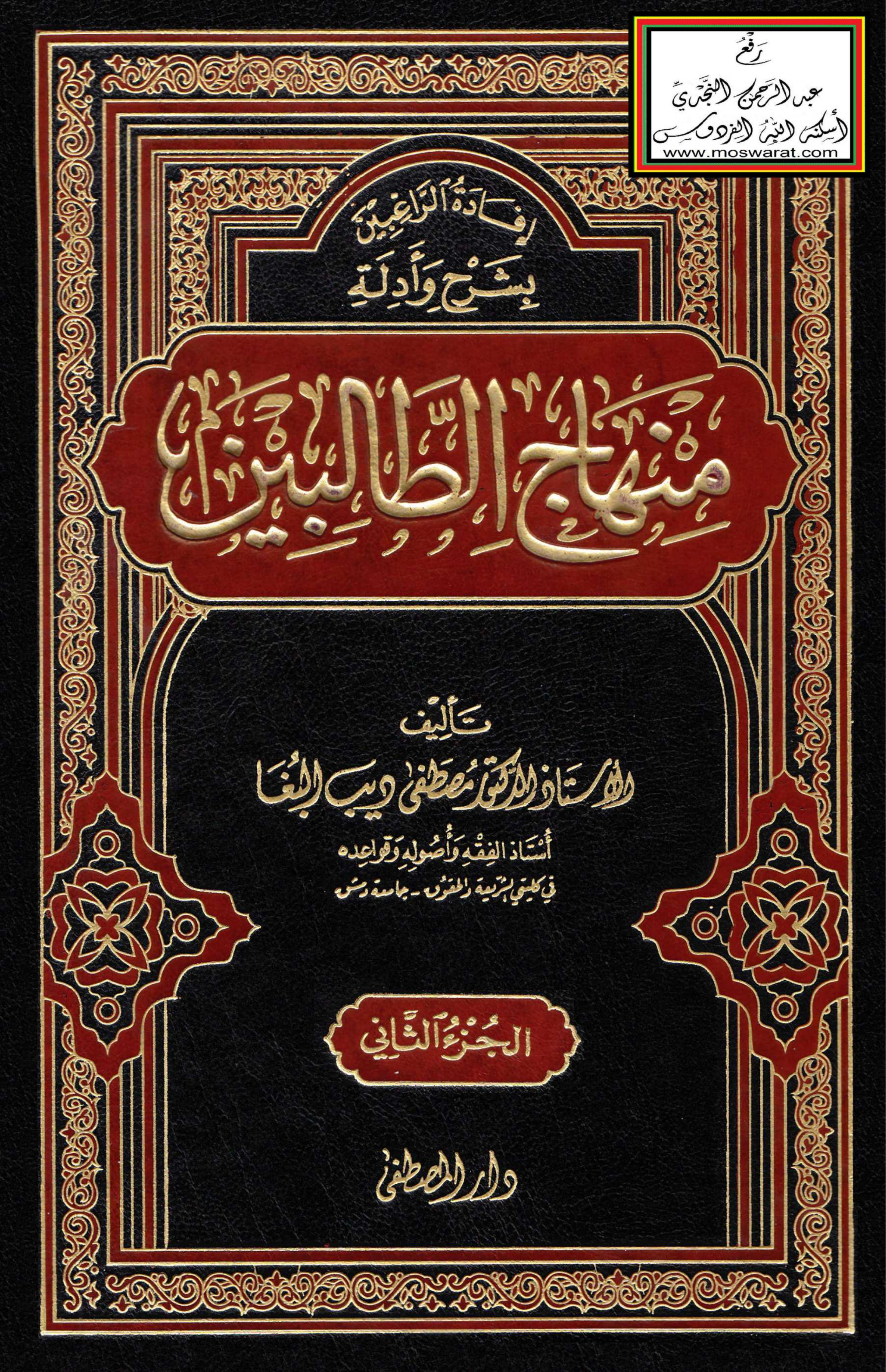


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
إفادة الراغبين
بشرح وأدلة
منهاج الطالبين
تأليف
الأستاذ الدكتور مصطفى ديب البغا
أستاذ الفقه وأصوله وقواعده
في كليتي التربية والحقوق - جامعة دمشق
الجزء الثاني
دار المصطفى



تتشرف بخدمة
العلم وأهله ...

الطبعة الأولى
١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م



للطباعة والنشر والتوزيع
دمشق - حلبوني
ص.ب ١١٣٩٢ - هاتف ٢٢٥٨٥٣٢
فاكس ٢٢٥٠٩٨٢
E-mail: anas197504@hotmail.com

إفادة الراغبين
بشرح وأدلة
منهاج الطالبين

تأليف
الأستاذ الدكتور مصطفى ديب البغا
أستاذ الفقه وأصوله وقواعده
في كليتي الشريعة والحقوق - جامعة دمشق

الجزء الثاني

دار المصطفى
دمشق





كتابُ الحَجِّ

هُوَ فرضٌ، وَكَذَا العُمرَةُ في الأظْهَرِ(١).

---

(١) الحج: هو ـ في اللغة ـ القصد.

وشرعاً: قصد بيت الله الحرام لأداء أعمال مخصوصة في أوقات مخصوصة وبنية مخصوصة.

والعمرة: هي ـ في اللغة ـ الزيارة، **وشرعاً:** زيارة بيت الله الحرام لأداء أعمال مخصوصة بنية.

والأصل في فرض الحج: قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا ﴾ [آل عمران: ٩٧].

وحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، والحج، وصوم رمضان».

[البخاري: الإيمان، باب: الإيمان وقول النبي ﷺ: «بُني الإسلام على خمس» رقم: ٨. مسلم: الإيمان، باب: بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام، رقم: ١٦].

وأخرج البيهقي والحاكم عن علي رضي الله عنه قال: «حجوا قبل أن لا تحجوا». وقال: سمعته من نبيكم ﷺ.

وأخرج البيهقي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «حجوا قبل أن لا تحجوا». قيل: فما شأن الحج؟ قال: «يقعد أعرابها على أذناب أوديتها، فلا يصل إلى الحج أحد».

[البيهقي: الحج، باب: ما يستحب من تعجيل الحج إذا قدر عليه: ٤/ ٣٤٠، ٣٤١. المستدرك للحاكم (المناسك): ١/ ٤٤٨].

والأصل في فرض العمرة:

حديث عائشة رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، هل على النساء جهاد؟ قال: «نعم، عليهن جهاد لا قتال فيه: الحج والعمرة».

[ابن ماجه: المناسك، باب: الحج جهاد النساء، رقم: ٢٩٠١]. وقال ابن حجر في [بلوغ المرام]: (إسناده صحيح).

=

فقوله: «عليهن» صيغة أمر، وهي تفيد الفرضية، كما قال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ فقوله: ﴿عَلَى ٱلنَّاسِ﴾ للفرضية باتفاق.

وعن أبي رزين العُقيلي رضي الله عنه: أنه أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إن أبي شيخ كبير، لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الظَّعن؟ قال: «حج عن أبيك واعتمر».

[أبو داود: المناسك، باب: الرجل يحج عن غيره، رقم: ١٨١٠. الترمذي: الحج، باب منه، بعد باب: ما جاء في الحج عن الشيخ الكبير والميت، رقم: ٩٣٠، وقال: حسن صحيح، واللفظ له. النسائي: مناسك الحج، باب: وجوب العمرة، وباب: العمرة عن الرجل الذي لا يستطيع، رقم: ٢٦٢١، ٢٦٣٧. ابن ماجه: المناسك، باب: الحج عن الحي إذا لم يستطع، رقم: ٢٩٠٦. البيهقي: الحج، باب: المضنو في بدنه لا يثبت على مركب: ٤/ ٣٢٩].

نقل النووي في [مجموعه] عن البيهقي قال: قال مسلم بن الحجاج: سمعت أحمد بن حنبل يقول: لا أعلم في إيجاب العمرة حديثاً أجود من حديث أبي رزين هذا ولا أصح منه.

[المجموع: أوائل كتاب الحج: ٧/ ٥. ولم أجد هذا الكلام لدى البيهقي عند روايته للحديث].

وعن الصُّبَيِّ بن معبد قال: أتيت عمر ـ رضي الله عنه ـ فقلت: يا أمير المؤمنين، إني أسلمت، وأنا حريص على الجهاد، وإني وجدت الحج والعمرة مكتوبين عليَّ، فأهللت بهما؟ فقال عمر رضي الله عنه: هديت لسنة نبيك ﷺ.

[النسائي: مناسك الحج، باب: القران، رقم: ٢٧١٩، ٢٧٢٠].

فالحديث صريح في وجوب العمرة كالحج، حيث قال: (مكتوبين علي) فأقره عمر رضي الله عنه على قوله، وأخبره أنه هدي لطريقة نبيه المصطفى ﷺ. (فأهللت: أحرمت).

ولا يجبان في العمر إلا مرة واحدة.

وقد دل على ذلك في الحج: ما رواه مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «أيها الناس، قد فرض الله عليكم الحج فحجوا». فقال رجل: أكلَّ عام يا رسول الله؟ فسكت، حتى قالها ثلاثاً. فقال رسول الله ﷺ: «لو قلت نعم لوجبت، ولما استطعتم». ثم قال: «ذروني ما تركتكم، فإنما هلك من كان قبلكم بكثرة سؤالهم، =

واختلافهم على أنبيائهم، فإذا أمرتكم بشيء فأتوا منه ما استطعتم، وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه».

[مسلم: الحج، باب: فرض الحج مرة في العمر، رقم: ١٣٣٧، واللفظ له. وأخرج الجزء الثاني منه البخاري في الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ، رقم: ٦٨٥٨. وأخرجه النسائي في مناسك الحج، باب: وجوب الحج، رقم: ٢٦١٩].

(**بكثرة سؤالهم**: عن أمور لم يؤمروا بها، فأمروا بها بسبب السؤال عنها. **اختلافهم**..: عدم امتثالهم لما أمروهم به. **ما استطعتم**: فإذا لم يكن لكم عذر أتيتم به على الوجه الأكمل المطلوب، فإن كان لكم عذر أتيتم بما لا يلحق بكم مشقة شديدة وحرجاً. **فدعوه**: كلياً، لأنه لا حرج في تركه، إلا إذا دعت ضرورة، فيرخص فعله بقدر الضرورة).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن الأقرع بن حابس رضي الله عنه سأل النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، الحج في كل سنة أو مرة واحدة؟ قال: «بل مرة واحدة، فمن زاد فهو تطوع».

[أبو داود: المناسك، باب: فرض الحج، رقم: ١٧٢١. النسائي: مناسك الحج، باب: وجوب الحج، رقم: ٢٦٢٠. ابن ماجه: المناسك ، باب: فرض الحج، رقم: ٢٨٨٦].

ولأنه ﷺ لم يحج بعد فرض الحج إلا مرة واحدة وهي حجة الوداع.

وتقاس العمرة على الحج، لأنها قرنت به في قول الله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّواْ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ ﴾ [البقرة: ١٩٦] قال ابن عباس رضي الله عنهما: إنها لقرينة الحج في كتاب الله.

واحتج لها بما رواه جابر رضي الله عنه، عن سراقة بن مالك رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، عمرتنا هذه، لعامنا هذا، أم للأبد؟ فقال: «لا، بل للأبد».

[أخرجه الدارقطني: الحج، باب: المواقيت: ٢/ ٢٨٣، بإسناد رواته كلهم ثقات].

قال النووي رحمه الله تعالى في [المجموع: أوائل كتاب الحج: ٧/ ٩]: فلا يجب على المكلف المستطيع في جميع عمره إلا حجة واحدة وعمرة واحدة بالشرع، ونقل أصحابنا إجماع المسلمين على هذا.

وَشَرْطُ صحَّته: الإسلامُ[1]، فللوليِّ أنْ يُحْرِمَ عَن الصَّبيِّ الَّذي لا يُمَيِّزُ والمجنونِ[2]، وإنما تصحُّ مباشرتُهُ من المسلم المُمَيِّزِ[3]، وإنما يقعُ عَنْ حَجَّة الإسلام

---

(١) فلا يصح من الكافر، لعدم أهليته للعبادة، لأن شرط صحتها الإسلام، وكذلك من أركانه الإحرام مع النية، وهي لا تصح من غير المسلم.

(٢) فيقول في قلبه: جعلته محرماً، ويكلفه ما يقدر عليه، ويفعل هو ما لا يقدر عليه: فيغسله، ويجرده عن المَخيط، ويلبسه ثياب الإحرام، ويجنبه المحظور كالطيب ونحوه، ويحضره المشاهد. ويفعل عنه ما لا يمكن منه: كالإحرام، وركعتي الطواف، والرمي، لأن الإحرام والصلاة يحتاجان إلى نية، ونية غير المميز والمجنون غير معتبرة، وأما الرمي فلأن غير المميز لا يقدر عليه، والمجنون لا يعقله.

ودل على صحة الإحرام عن غير المميز:

ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: رفعت امرأة صبياً لها، فقالت: يا رسول الله، ألهذا حجٌّ؟ قال: «نعم، ولك أجرٌ»..

[مسلم: الحج، باب: صحة حج الصبي وأجر من حج به، رقم: ١٣٣٦. أبو داود: المناسك، باب: في الصبي يحج، رقم: ١٧٣٦. النسائي: مناسك الحج، باب: الحج بالصغير، رقم: ٢٦٤٥. مسند أحمد: ١/ ٣٤٣].

(**ولك أجر**: بحملها له وتجنيبها إياه ما يجتنبه المحرم وفعلها عنه ما يفعله المحرم).

وفي رواية أبي داود: فأخذت بعضد صبي فأخرجته من مِحفَّتها ، قالت..

ووجه الدلالة منه: أن الصبي الذي يحمل بعضده ويخرج من المحفة لا تمييز له.

وقيس المجنون على الصبي غير المميز، بجامع أن كلاً منهما لا يعقل.

(٣) إذا أذن له وليه لأنه يعقل ما يفعل، قياساً على الصوم والصلاة، وإنما اشترط إذن الولي المالي لحاجة الحج إلى النفقة. فلو أحرم بغير إذن الولي ، أو أحرم الولي عنه، لم ينعقد في الأصح.

وقد دل على صحة حج الصبي المميز:

ما رواه البخاري ومسلم: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: بعثني رسول الله ﷺ من جَمْع بليل.

=

بالـمُباشَرَة إِذَا بَاشَرَهُ المكلفُ[1] الحُرُّ، فيجزئُ حجُّ الفقيرِ[2] دُونَ الصَّبيِّ[3] وَالعَبْد.
وشرطُ وجُوبه: الإسلامُ والتَّكليفُ والحرِّيَّةُ والاستطاعَةُ[4]، وهي نوعان:

وعنه رضي الله عنه قال: أنا ممن قدم النبي ﷺ ليلة المزدلفة في ضعفة أهله.

وما رواه البخاري: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: بعثني ـ أو: قدمني ـ النبي ﷺ في الثَّقل من جَمْع بليل.

وعن السائب بن يزيد رضي الله عنه قال: حُجَّ بي مع رسول الله ﷺ وأنا ابن سبع سنين.

[البخاري: الحج، باب: من قدم ضعفة أهله بليل فيقفون بالمزدلفة ويدعون إذا غاب القمر، رقم: ١٥٩٣، ١٥٩٤. وباب: حج الصبيان، رقم: ١٧٥٧، ١٧٥٩. مسلم: الحج، باب: استحباب تقديم دفع الضعفة من النساء وغيرهن..، رقم: ١٢٩٣، ١٢٩٤].

فأحاديث ابن عباس رضي الله عنهما يفهم منها أنه كان مع النبي ﷺ حاجاً، وقد كان صغيراً رضي الله عنه. وأما حديث السائب رضي الله عنه فصريح في هذا.

(١) أي البالغ العاقل.

(٢) أي الذي لم تتوفر له الاستطاعة، ولكنه إذ ا تكلف المشقة وحج، وهو بالغ عاقل، أي مكلف، فصح حجه وسقطت عنه حجة الإسلام.

(٣) فإنه لا تسقط عنه حجة الإسلام به ، فإذا بلغ واستطاع وجب عليه أن يحج.

لقوله ﷺ: «أيما صبي حج ثم بلغ الحنث فعليه أن يحج حجة أخرى».

أخرجه البيهقي في [سننه الكبرى: الحج، باب: إثبات فرض الحج: ٤/ ٣٢٥] بإسناد جيد كما قال في [المجموع].

(٤) (التكليف) أي أن يكون بالغاً عاقلاً.

ـ فلا يجب الحج والعمرة على كافر أصلي وجوب مطالبة في الدنيا، لعدم أهليته للعبادة، فلو أسلم وهو معسر، وقد كان استطاع حال الكفر، فلا يجب عليه. ولو حج حال الكفر لم يصح منه، لعدم أهليته للعبادة، لأن شرط صحتها الإسلام، وكذلك من أركانه الإحرام مع النية، وهي لا تصح من غير المسلم، فإذا حج حال الكفر، ثم أسلم واستطاع وجب عليه أن يحج.

ـ وكذلك لا يجبان على الصبي والمجنون، لعدم تكليفهما، كما مر مراراً.

=

أَحَدُهُمَا: استطاعةُ مباشرةٍ[1]، ولها شروطٌ:

أحدها: وُجُودُ الزَّادِ وأوعيتِهِ ومؤنَةِ ذَهَابه وَإِيَابه، وقيلَ: إن لَمْ يكنْ لَهُ ببلده أهل وعشيرة لَمْ تشترط نفقَةُ الإيابِ[2]، فَلَوْ كَانَ يكتسبُ كل يومٍ ما يَفي بزاده وسفرُهُ طويلٌ لَمْ يكلَّف الحَجَّ[3]، وإن قَصُرَ وَهُوَ يكتسبُ في يوم كفَايَةَ أَيَّامٍ كُلِّفَ[4].

الثَّاني: وُجُودُ الرَّاحلة لمن بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَكَّةَ مَرْحَلَتان[5]، فإنْ لحقتهُ بالرَّاحلة مَشَقَّةٌ شديدةٌ اشْتُرِطَ وُجُودُ مَحْمَلٍ[6]، واشترطَ شريكٌ يجلسُ في الشِّقِّ الآخر[7]. ومن بينهُ وبينَهَا دُونَ مرْحَلَتَين، وَهُوَ قويٌّ عَلَى المشي يلزمُهُ الحجُّ[8]، فإن ضَعُفَ فكالبعيدِ[9].

ـ ولا على من فيه رق، لأن منافعه مستحقة لسيده، فليس مستطيعاً.

ـ ولا على غير المستطيع ، لمفهوم قوله تعالى: ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧]. يفهم منه أن غير المستطيع لا حج عليه.

(١) أي يباشرها بنفسه.

(٢) لأن البلاد كلها بالنسبة إليه سواء، ما دام أنه ليس له في بلده أهل وعشيرة، والأصح: أنها تشترط، لأنه يجد في الغربة عن بلده وحشة.

(٣) ولو كان يكسب في يوم كفاية أيام، لأنه قد ينقطع عن الكسب لعارض، وكذلك الجمع بين تعب السفر والكسب فيه مشقة شديدة عليه، فلا يكلف بها.

(٤) لقلة المشقة حينئذ.

(٥) وهي مسافة القصر للصلاة، وتقدر اليوم بثمانين كيلو متراً تقريباً.

(٦) **المحمل**: خشب أو نحوه يكون له شقان على جانبي البعير، يجلس في كل شق منهما راكب.

(٧) أي ويشترط وجود شريك في هذه الحالة يركب معه في الشق الثاني، ويشترط أن يكون معادلاً له.

(٨) لأنه يعتبر مستطيعاً في هذه الحالة.

(٩) واشترط للاستطاعة وجود الزاد والراحلة لتفسير السبيل في الآية بهما، روى الحاكم: =

وَيُشْتَرَطُ كونُ الزَّادِ وَالرَّاحِلَة فاضلين عَنْ دَيْنِهِ(١)، ومُؤنة مَنْ عَلَيْهِ نفقتهمْ مُدَّة ذهابه وإيابهِ(٢)، والأصحُّ اشتراطُ كونه فاضلاً عَنْ مسكنِهِ وعبدٍ يحتاجُ إِلَيْه لخدمته(٣)، وأَنَّهُ يلزمُهُ صرفُ مالِ تجارتِهِ إليهما(٤).

[الحج (١/ ٤٤٢)] عن أنس رضي الله عنه، عن النبي ﷺ، في قوله تبارك وتعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧]. قال: قيل: يا رسول الله، ما السبيل؟ قال: «الزاد والراحلة». قال: هذا حديث صحيح. ووافقه الذهبي.

وأخرجه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما.

وأخرج الترمذي ـ واللفظ له وحسنه ـ وابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يارسول الله، ما يوجب الحج؟ قال: «الزاد والراحلة».

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في إيجاب الحج بالزاد والراحلة، رقم: ٨١٣. ابن ماجه: المناسك، باب: ما يوجب الحج، رقم: ٢٨٩٦، ٢٨٩٧].

والراحلة: هي وسيلة النقل، وهي في هذه الأيام الغالب فيها الطائرات والسيارات والسفن، حسب السماح لأبناء كل بلد، فيشترط وجود الوسيلة أو أجرتها التي يستطيع السفر فيها.

(١) ولو كان هذا الدين مؤجلاً، لأنه قد يَحُلُّ وليس عنده وفاء له، ووفاء الدين مقدم على النسك. ولو رضي صاحب الدين بتأخيره إلى ما بعد الحج لم يلزمه الحج بلا خلاف، وكذلك إذا وجد من يقرضه ما يحج به.

(٢) أي مدة غيابه، حتى لا يضيعوا إذا تركهم بغير نفقة، ورسول الله ﷺ يقول: «كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت». وفي رواية عند النسائي: «يعول». ومثل النفقة الكسوة.

[والحديث أخرجه أبو داود: الزكاة، باب: في صلة الرحم، رقم: ١٦٩٢. والنسائي في الكبرى: عشرة النساء، باب: إثم من يضيع عياله، رقم: ٩١٧٦، ٩١٧٧، من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما].

(٣) لمنصب أو عجز.

(٤) أي إلى الزاد والراحلة وما يتعلق بهما، ويلزم من له مستغلات يحصل منها نفقته ـ كبيت يؤجره ـ أن يبيعها ويصرفها لما ذكر في الأصح.

الثَّالثُ: أمنُ الطريق[1]، فَلَوْ خافَ عَلَى نفسه أوْ ماله سَبُعاً أوْ عَدُوّاً أوْ رَصَدِيّاً ولا طريقَ سواه لَـمْ يجب الحجُّ[2]، والأظهرُ وُجُوبُ رُكُوب البحر إن غَلَبَتِ السَّلامة[3]، وأَنَّهُ يلزمهُ أجرةُ البَذْرَقَةِ[4].

وَيُشْتَرَطُ وُجُودُ الماءِ والزَّادِ في المَوَاضع المُعْتَادِ حملُهُ مِنْهَا بثَمَن المثلِ، وَهُوَ القدرُ اللائقُ بهِ في ذلك الزَّمان والمكانِ، وَعَلَفِ الدَّابَّةِ في كُلِّ مرحلةٍ[5]. وفي المرأةِ أنْ يخرجَ مَعَهَا زوجٌ أوْ محرمٌ أوْ نِسْوَةٌ ثقاتٌ[6]، والأصحُّ أنهُ لا يشترطُ وُجُودُ محرمٍ

---

(١) أي أن يكون الطريق إلى بيت الله الحرام يأمن فيه على نفسه وماله، من عدو ونحوه، ولو كان المال الذي يخشى عليه قليلاً.

(٢) لعدم تحقق الأمن بالنسبة له، لأن المراد الأمن العام.

(٣) والعبرة في هذه الأيام وسائل الركوب المسموح بها حسب كل بلد، من بر أو بحر أو جو.

(٤) أي أجرة من يحرسه في الطريق ليأمن على نفسه وماله. وهذه أمور لا وجود لها في هذه الأيام، وإنما هناك رسوم تفرضها البلاد التي يمر بها، فتقوم مقام ذلك، ولذلك نقول: يشترط أن توجد لديه النفقة اللازمة حسب ما يطلب منه من موضع سفره.

(د) [البذرقة: بفتح الموحدة وبالذال المعجمة والمهملة، وهو الخفير].

(٥) ويقاس عليه في هذه الأيام الوقود من بنزين ونحوه، حسب نوع السيارة التي يركبها، إن كان يسافر في البر.

(٦) تأمن معهن على نفسها، ويشترط في المحرم أن تكون حرمته دائمة ولو من رضاع، لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: «لا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم، ولا يدخل عليها رجل إلا ومعها محرم».

وفي رواية عن أبي سعيد رضي الله عنه: «ليس معها زوجها أو ذو محرم». وفي رواية عنه: «إلا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو أخوها أو ذو محرم منها».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: حج النساء، رقم: ١٧٦٣، ١٧٦٥. مسلم: الحج، باب: سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم: ١٣٣٨م، ١٣٤٠، ١٣٤١].

لإحداهُنَّ[1]، وأنهُ يلزمهَا أجرةُ المَحْرَم إذَا لَـمْ يَخْرُجْ إلَّا بها[2].

الرابعُ: أن يثبت عَلَى الرَّاحلة بلا مَشَقَّةٍ شديدةٍ[3].

وعلى الأعمى الحجُّ إنْ وَجَدَ قائداً، وَهُوَ كالمحرمِ في حقِّ المرأةِ[4]. والمحجورُ عَلَيْهِ بسفهٍ كغيرهِ[5]، لكنْ لا يُدْفَعُ المالُ إِلَيْه، بَلْ يخرجُ معهُ الوليُّ أوْ يَنْصِبُ شخصاً لَهُ[6].

النَّوعُ الثَّاني: استطاعةُ تحصيله بغيرهِ، فَمَنْ مات وفي ذِمَّتِهِ حَجٌّ وَجَبَ الإحجاجُ عَنْهُ من تَرِكَتِهِ[7]، والمعْضُوبُ العاجزُ عَنْ الحجِّ بنفسه إن وجدَ أجرةَ من يحجُّ عَنْهُ

---

(١) لأنهن في حال اجتماعهن ـ وهن ثقات ـ تنقطع عنهن أطماع الأجانب بهن لكثرتهن. وهذا لحج الفريضة وعمرة الفريضة، وأما لغيرهما فليس لها أن تسافر من غير محرم أو زوج.

(٢) وكانت أجرةَ المثل، فإن لم تكن قادرة عليها لم تخاطب بالوجوب.

(٣) أو يستطيع الركوب في وسائل النقل المعتادة اليوم، من طائرة ونحوها، دون أن يلحقه ضرر في بدنه.

(٤) أي إذا لم يخرج معه إلا بأجرة، ولم تزد أجرته على أجرة المثل، وكان قادراً عليها وجب عليها بذلها له ليخرج معه، فإن اختل شرط من هذه الشروط لم يخاطب بالوجوب.

(٥) في وجوب الحج والعمرة عليه، لأنه مكلف، فيصح إحرامه، وينفق عليه من ماله.

(٦) ثقة لينفق عليه في سفره بالمعروف، ولو بأجرة المثل إن لم يجد متبرعاً يقوم بذلك.

(٧) دل على ذلك: ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن امرأةً جاءت إلى النبي ﷺ فقالت: إن أمي نذرت أن تحجَّ، فماتت قبل أن تحجَّ، أفأحجُّ عنها؟ قال: «نعم، حُجِّي عنها، أرأيتِ لو كان على أمك دين أكنتِ قاضِيَتَهُ». قالت: نعم، فقال: «فاقضوا اللهَ الذي له، فإنَّ اللهَ أحقُّ بالوفاء».

وروى النسائي عنه قال: قال رجل:يا رسول الله، إن أبي مات ولم يحج، أفأحج عنه؟ قال: «أرأيت لو كان على أبيك دين أكنت قاضيه». قال: نعم. قال: «فدين الله أحق».

[البخاري: الاعتصام بالكتاب والسنة، باب: من شبه أصلاً معلوماً بأصل مبين..، رقم: =

بأجرة المثل لَزِمَهُ[1]، وَيُشْتَرَطُ كونها فاضلةً عَنْ الحاجات المذكُورة فيمَن حَج

٦٨٨٥. النسائي: مناسك الحج، باب: تشبيه قضاء الحج بقضاء الدين، رقم: ٢٦٣٩].
(دين: أي والحج الذي وجب على أبيك ولم يأت به دين لله تعالى في ذمته).

(١) (المعضوب) من العضب وهو القطع، لأنه مقطوع عن كمال الحركة، لمرض مزمن دائم لا يرجى برؤه، أو شيخوخة، أو لأنه لا يناسبه ركوب وسائل النقل المعتادة.

(د) [المعضوب: بالضاد المعجمة، وحكيت المهملة، وهو المأيوس من قدرته على الحج بنفسه].

ودل على جواز الاستنابة بالحج في هذه الحالة أحاديث، منها:

حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاءت امرأة من خثعم عام حجة الوداع ، قالت: يا رسول الله، إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يستوي على الراحلة، فهل يقضي عنه أن أحج عنه؟ قال: «نعم».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: الحج عمن لا يستطيع الثبوت على الراحلة، رقم: ١٧٥٥. مسلم: الحج، باب: الحج عن العاجز لزمانة وهرم ونحوهما أو للموت، رقم: ١٣٥٥].

ومثل الحج العمرة، دل على ذلك:

حديث أبي رزين العُقَيْلي رضي الله عنه: أنه أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، إن أبي شيخ كبير، لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الظَّعن؟ قال: «حج عن أبيك واعتمر».

[أبو داود: المناسك، باب: الرجل يحج عن غيره، رقم: ١٨١٠. الترمذي: الحج، باب منه، بعد باب: ما جاء في الحج عن الشيخ الكبير والميت، رقم: ٩٣٠، وقال: حسن صحيح، واللفظ له. النسائي: مناسك الحج، باب: وجوب العمرة، وباب: العمرة عن الرجل الذي لا يستطيع، رقم: ٢٦٢١، ٢٦٣٧. ابن ماجه: المناسك، باب: الحج عن الحي إذا لم يستطع، رقم: ٢٩٠٦].

ويصح أن يحج عنه غيره ـ إن كان عاجزاً بنفسه ـ حج تطوع، لأن كل عبادة جازت النيابة في فرضها جازت في نفلها. ويستأنس لهذا بما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: أحج عن أبي؟ قال: «نعم، حج عن أبيك. فإن لم تزده خيراً لم تزده شراً».

=

بنَفْسِهِ، لكنْ لا يُشْتَرَطُ نفقةُ العيال ذهاباً وإياباً[1]، وَلَوْ بذلَ ولدهُ أوْ أجنبيٌّ مالاً للأُجْرَةِ لَـمْ يجبْ قبولُهُ في الأصَحِّ[2]، وَلَوْ بذَلَ الولدُ الطاعة وجب قبولهُ، وَكَذا الأجنبيُّ في الأصَحِّ[3].

[ابن ماجه: المناسك، باب: الحج عن الميت، رقم: ٢٩٠٤].

ويشترط فيمن يحج عن غيره أن يكون حج الفريضة عن نفسه.

عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ سمع رجلاً يقول: لبيك عن شُبْرُمَة. قال: «من شبرمة». قال: أخ لي، أو: قريب لي. قال: «حججت عن نفسك». قال: لا، قال: «حُج عن نفسك، ثم حج عن شبرمة».

[أبو داود: المناسك، باب: الرجل يحج عن غيره، رقم: ١٨١١. ابن ماجه: المناسك، باب: الحج عن الميت، رقم: ٢٩٠٣].

(١) لأنه لم يفارقهم، فيمكنه تحصيل نفقته ونفقتهم وما يلزمهم من مؤونة.

(٢) لما في قبول ذلك من المنة.

(٣) أي إن كان لديه من يطيعه بالإتيان بالنسك عنه، ولو كان هذا المطيع أجنبياً، كصديق وتلميذ، وجب عليه أن يأذن له بالإتيان به. لأن المنة في ذلك ليست كالمنة في بذل المال، وقد أصبح مستطيعاً بغيره، فوجب عليه ذلك.

تنبيه:

إذا وجدت شروط الوجوب ينظر: فإن لم يدرك المكلف زمناً يمكنه فيه الحج على العادة لم يلزمه، ومن العادة في هذه الأيام في كثير من البلدان: أن يحدد وقت لتقديم طلبات السفر إلى الحج، ولا تقبل بعد مضي ذلك الزمن، فإذا وجدت الشروط بعد انتهاء المدة المحددة لم يلزمه. وإن أدرك ذلك الزمن لزمه الحج، وصار مطالباً به وتعلق بذمته، وإن عَجَز بعد ذلك.

ويندب له المبادرة به وأن لا يؤخره عن سنة وجوبه بتحقق شروطه، لقوله تعالى: ﴿فَٱسْتَبِقُوا۟ ٱلْخَيْرَٰتِ﴾ [البقرة: ١٤٨].

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أراد الحج فليتعجل».

[أبو داود: المناسك، باب: تعجيل الحج، بعد باب: التجارة في الحج، رقم: ١٧٣٢].

=

ولقوله ﷺ: «حجوا قبل أن لا تحجوا». [انظر صحيفة: ٧١١، الحاشية: ١].

وله تأخيره ما لم يخش العجز بعده، دل على ذلك أنه ﷺ لم يحج إلا بعد فرض الحج بسنوات، فقد حج في السنة العاشرة للهجرة، وفرض الحج في السنة السادسة.

[انظر البداية والنهاية لابن كثير: ٥/ ١٠٩].

فإذا مات قبل فعله ـ بعد التمكن منه ـ مات عاصياً، **ووجب قضاؤه من تركته، لتفريطه** بالتأخير، لأن جوازه مشروط بسلامة العاقبة.

وقد جاء في التنفير من هذا على سبيل المبالغة:

عن علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من ملك زاداً وراحلة تبلغه إلى بيت الله، ولم يحج، فلا عليه أن يموت يهودياً أو نصرانياً. وذلك أن الله يقول في كتابه: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ١٩٧].

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في التغليظ في ترك الحج، رقم: ٨١٢، وقال: في إسناده مقال].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبي ﷺ فقالت: إن أمي نذرت أن تحج ، فلم تحج حتى ماتت، أفأحج عنها. قال: «نعم حجي عنها، أرأيت لو كان على أمك دين أكنت قاضيتَه؟ اقضوا الله، فالله أحق بالوفاء».

[البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: الحج والنذور عن الميت والرجل يحج عن المرأة، رقم: ١٧٥٤].

وعن بريدة رضي الله عنه قال: بينا أنا جالس عند رسول الله ﷺ ، إذ أتته امرأة فقالت: إني تصدقت على أمي بجارية، وإنها ماتت. قال: فقال: «وجب أجرك، وردها عليك الميراث». قالت: يا رسول الله، إنه كان عليها صوم شهر، أفأصوم عنها؟ قال: «صومي عنها». قالت: إنها لم تحج قط، أفأحج عنها؟ قال: «حجي عنها».

[مسلم: الصيام، باب: قضاء الصيام عن الميت، رقم: ١١٤٩].

بَابُ: الْمَوَاقِيت[1]

وَقْتُ إحرام الحجِّ: شوَّالٌ وذو القَعدة، وعشرُ ليالٍ من ذي الحِجَّة[2]، وفي ليلة النحرِ وجهٌ[3]. فَلَوْ أحرم به في غَير وقتِهِ انعقَدَ عمرةً عَلَى الصَّحيح[4].

وجميع السَّنة وقتٌ لإحرامِ العُمْرَة[5].

---

(١) جمع ميقات، وللحج والعمرة مواقيت زمانية ومواقيت مكانية، وهي أماكن بينها رسول الله ﷺ وحددها ـ أو أصحابه رضي الله عنهم من بعده ـ لأهل كل جهة: أن يحرموا بالنسك قبل أن يتجاوزوها، إذا أتوا مكة قاصدين للنسك من حج أو عمرة.
والأصل في الميقات أنه للزمان، وأطلق على المكان لأن كلاً منهما فيه معناه وهو التحديد.

(٢) لقوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة: ١٩٧] والمعنى: أشهر الحج أشهر معلومات، وهي ما ذكره المصنف، وبهذا فسر الآية جمع من الصحابة، منهم: ابن عباس وابن مسعود وابن الزبير، رضي الله عنهم. [تفسير القرطبي].
قال القرطبي في تفسيره: لم يسم الله تعالى أشهر الحج في كتابه، لأنها كانت معلومة عندهم.

(٣) أنها ليست من وقت الحج، لأن الليلة تبع لليوم ، ويوم النحر ـ وهو اليوم العاشر من ذي الحجة ـ ليس وقتاً للحج، ولا يصح الإحرام به فيه، فكذلك ليلته.

(٤) لأن الإحرام شديد اللزوم، فإذا لم يقبل الوقتُ ما أحرم به انصرف إلى ما يقبله، وهو يقبل العمرة، فينصرف إليها.

(٥) **دل على ذلك اعتماره ﷺ في أوقات مختلفة من السنة**، وكذلك قوله ﷺ :
فقد روى أنس رضي الله عنه: أنه ﷺ اعتمر ثلاث عُمَر في ذي القعدة في أعوام مختلفة: عمرته من الحديبية حيث صده المشركون، وعمرة القضاء من العام المقبل، وعمرة الجِعْرَانة بعد فتح مكة حيث قسم غنائم حُنين، واعتمر في ذي الحجة مع حجته ﷺ.
وروى ابن عمر رضي الله عنهما: أنه ﷺ اعتمر في رجب.
وروى ابن عباس رضي الله عنهما: أنه ﷺ قال: «فإن عمرة في رمضان تقضي حجة معي».
[البخاري: العمرة، باب: كم اعتمر النبي ﷺ، رقم: ١٦٨٥ ـ ١٦٨٨. الإحصار وجزاء
=

والميقاتُ المكانيُّ للحجِّ في حقِّ من بمكَّةَ نفسُ مكَّةَ، وقيلَ: كُلُّ الحرمِ[1]، وأما غيرُهُ فميقاتُ المتوجِّه منَ المدينة ذُو الحُلَيْفَةِ، ومن الشَّام ومصرَ والمغرب الجُحْفَةُ، ومن تهامَةِ اليَمَنِ يَلَمْلَمُ، ومن نَجْدِ اليَمَنِ ونَجْدِ الحجاز قَرْنٌ، وَمنَ المشْرِقِ ذَاتُ عرْقٍ[2].

الصيد، باب: حج النساء، رقم: ١٧٦٤. مسلم: الحج، باب: بيان عدد عُمَر النبي ﷺ وزمانهن، رقم: ١٢٥٣، ١٢٥٥. وباب: فضل العمرة في رمضان، رقم: ١٢٥٦].

وروت عائشة رضي الله عنها: أنه ﷺ اعتمر عمرة في شوال.

[أبو داود: المناسك، باب: العمرة، رقم: ١٩٩١].

(١) لأن مكة وسائر الحرم في الحرمة سواء.

(٢) والأصل في هذا: ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: وقَّتَ رسول الله ﷺ لأهل المدينة ذا الحليفة، ولأهل الشام الجحْفَة، ولأهل نجد قرن المنازل، ولأهل اليمن يَلَمْلَمَ. فهن لهن، ولمن أتى عليهن من غير أهلهن، لمن كان يريد الحج والعمرة. فمن كان دونهن فمَهَلُّهُ من أهله، وكذلك حتى أهل مكة يُهلون منها.

[البخاري: الحج، باب: مهل أهل الشام، رقم: ١٤٥٤. مسلم: الحج، باب: مواقيت الحج والعمرة، رقم: ١١٨١].

(**وقت**: هي في الأصل للتقدير الزماني، واستعيرت هنا للتقدير المكاني. **ذا الحليفة**: موضع خارج المدينة، وهو معروف الآن باسم: آبار علي. **الجحفة**: موضع بين مكة والمدينة، والناس يحرمون اليوم من موضع قريب منها يقال له: رابغ. **يلملم**: جبل من بلاد تهامة قريب من مكة. **قرن المنازل**: جبل أيضاً قريب من مكة. **فمهله**: مكان إحرامه، من الإهلال وهو رفع الصوت بالتلبية عند الإحرام. **أهله**: مسكنه وموضعه).

(د) [قرن: بإسكان الراء بلا خلاف، وغلطوا الجوهري في فتحها، وفي زعمه أن أويساً رضي الله عنه منسوب إليه، إنما هو منسوب إلى قبيلة من مراد].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: لما فُتح هذان المصران، أتوا عمر ـ رضي الله عنه ـ فقالوا: يا أمير المؤمنين، إن رسول الله ﷺ حد لأهل نجد قرناً، وهو جَوْرٌ عن طريقنا، وإنا إن أردنا قرناً شق علينا. قال: فانظروا حَذْوها من طريقكم، فحد لهم ذات عِرْق.

=

والأفضلُ أنْ يُحْرِمَ من أوّل الميقَاتِ، ويجوزُ من آخرِهِ[1].

ومن سَلَكَ طريقاً لا يَنْتَهي إلى ميقاتٍ: فإنْ حَاذَى ميقاتاً أحرَمَ من مُحَاذَاتِهِ، أوْ ميقاتين: فالأصحُّ أنَّهُ يُحْرِمُ منْ مُحَاذَاةٍ أبعَدِهمَا[2]. وإنْ لَمْ يُحَاذ أحْرَمَ عَلَى مَرْحَلتَيْن من مكةَ[3]،..

[البخاري: الحج، باب: ذات عرق لأهل العراق، رقم: ١٤٥٨].

(**المصران**: البصرة والكوفة. **جور**: مائل وبعيد. **حذوها**: ما يحاذيها ويقابلها. **فحد لهم**: عين لهم ميقاتاً باجتهاده. **ذات عرق**: موضع بين العراق ومكة، وهو قريب منها، والعِرق الجبل الصغير، سمي بذلك لوجوده فيه).

وروى أبو داود والنسائي عن عائشة رضي الله عنها: أن رسول الله ﷺ وقت لأهل العراق ذات عرق.

وروى أبو داود والترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ وقت لأهل المشرق العقيق. قال الترمذي: حديث حسن.

[أبو داود: المناسك، باب: المواقيت، رقم: ١٧٣٩، ١٧٤٠. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في مواقيت الإحرام لأهل الآفاق، رقم: ٨٣٢. النسائي: مناسك الحج، باب: ميقات أهل العراق، رقم: ٢٦٥٦]. (**العقيق**: اسم موضع يحاذي ذات عرق).

وهذه المواضع المذكورة في الأحاديث تعرف للحجيج الآن بواسطة سكانها، أو بوسائل أخرى.

وهذه المواقيت لكل من مر بها من أهلها وغيرهم، لقوله ﷺ في حديث ابن عباس رضي الله عنهما: «فهن لهن، ولمن أتى عليهن من غير أهلهن».

(١) وأوله الطرف الأبعد من مكة، والإحرام منه أفضل من الإحرام من وسطه أو آخره، وهو الطرف الأقرب من مكة، ليحصل له مزيد من الأجر بقطعه المسافة بين أوله وآخره متلبساً بالعبادة وهي الإحرام.

والعبرة بالبقعة، لا بما بني ولو كان قريباً منها.

(٢) لما سبق من قول عمر رضي الله عنه: فانظروا حذوَها من طريقكم.

(٣) لأنه لا ميقات أقل مسافة من هذا القدر، والمراد المحاذاة حسب علمه لا في نفس الأمر.

... ومن مسكنُهُ بَيْنَ مَكَّةَ والميقَات فميقاتُهُ مسكنُهُ[1]، وَمَنْ بَلَغَ ميقاتاً غيرَ مريدٍ نُسُكاً ثُمَّ أرادهُ فَميقَاتُهُ مَوْضعُهُ[2]، وإنْ بلغَهُ مُريداً لَـمْ تَجُزْ مجاوزتُهُ بغيرِ إحْرَام، فَإنْ فَعَلَ لزمَهُ الْعَوْدُ ليُحْرمَ منْهُ إلاَّ إذَا ضَاقَ الْوَقْتُ، أوْ كَانَ الطريقُ مخوفاً، فإن لَـمْ يعدْ لَزِمَهُ دَمٌ[3]، وإنْ أحرَمَ[4] ثُمَّ عَادَ فالأَصَحُّ أنهُ إنْ عَادَ قَبْلَ تلَبُّسِهِ بنُسُكٍ[5] سقط الدم، وإلَّا فَلَا.

والأفضلُ أن يُحْرِمَ من دُوَيْرَةِ أهْلِهِ[6]، وفي قول: من الميقات.

قُلْتُ: الميقاتُ أظهرُ، وَهُوَ الموافقُ للأحاديثِ الصَّحيحَةِ[7]، واللهُ أعْلَمُ.

---

(١) لقوله ﷺ فيما سبق: «فمن كان دونهن فمهله من أهله».

(٢) لأنه في معنى من كان مسكنه بين مكة والميقات.

(٣) لإساءته بتركه واجباً، وهو الإحرام من الميقات المذكور.

(٤) أي أحرم من موضع أقرب إلى مكة من الميقات الذي ينبغي أن يحرم منه، بعد أن جاوزه.

(٥) أي قبل الإتيان بشيء من أعمال ما أحرم به، كطواف أو وقوف بعرفة.

(٦) أي من موضع مسكنه ، ليقطع المسافة إلى الميقات متلبساً بالعبادة.

(٧) لأن النبي ﷺ هكذا فعل، فقد أحرم من ذي الحليفة ـ ميقات أهل المدينة ـ وهو أقرب إلى مكة من المدينة، مسكنه ﷺ .

عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن إهلال رسول الله ﷺ من ذي الحليفة، حين استوت به راحلته.

وعن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: انطلق النبي ﷺ من المدينة بعد ما ترجَّل وادَّهن، ولبس إزاره ورداءه هو وأصحابه، فلم ينه عن شيء من الأردية والأُزُر تلبس. إلا المزعفرة التي تَرْدَعُ على الجلد، فأصبح بذي الحليفة، ركب راحلته، حتى استوى على البيداء أهلَّ هو وأصحابه، وقلد بدنته، وذلك لخمس بقين من ذي القعدة، فقدم مكة لأربع ليال خلون من ذي الحجة، فطاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة، ولم يَحِلَّ من أجل بُدْنِهِ لأنه قلدها، ثم نزل بأعلى مكة عند الحَجُون وهو مُهِلٌّ بالحج، ولم يقرب =

وميقَاتُ الْعُمْرَة لـمَنْ هو خَارجَ الحَرَم ميقاتُ الحَجِّ[1]، ومنْ بالحرمِ يلزمُهُ الخُرُوجُ إلى أدْنى الحلِّ وَلَوْ بِخَطْوَةٍ[2]، فإن لَـمْ يَـخْرُجْ وَأتى بأفَعَال الْعمرةِ أجزأتْهُ

الكعبة بعد طوافه بها حتى رجع من عرفة، وأمر أصحابه أن يطوفوا بالبيت وبين الصفا والمروة، ثم يقصروا من رؤوسهم، ثم يحلوا، وذلك لمن لم يكن معه بدنة قلدها، ومن كانت معه امرأته فهي له حلال، والطيب والثياب.

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: صلى النبي ﷺ بالمدينة أربعاً، وبذي الحليفة ركعتين، ثم بات حتى أصبح بذي الحليفة، فلما ركب راحلته واستوت به أهلَّ.

[البخاري: الحج، باب: قول الله تعالى: ﴿وَعَلَىٰ كُلِّ ضَامِرٍ يَأْتِينَ مِن كُلِّ فَجٍّ عَمِيقٍ﴾ (الحج: ٢٧) رقم: ١٤٤٤، وباب: ما يلبس المحرم من الثياب..، رقم: ١٤٧٠، وباب: من بات بذي الحليفة حتى أصبح، رقم: ١٤٧١].

(**إهلال**: إحرام. **وأهل**: أحرم. **استوت به**: قامت. **الأردية**: جمع رداء، وهو ما يلبس في أعالي الجسم. **الأزر**: جمع إزار، وهو ما يستر وسط الجسم فما دون. **تردع**: لكثرة ما فيها تلصق الأثر على الجلد. **البيداء**: المفازة والصحراء. **قلد بدنته**: في نسخة (**بُدْنه**) جمع بدنة، والمعنى: علق في عنقها القلادة من نعل وغيره، إشعاراً بأنها هدي، أي مهداة للحرم، وسميت بدنة لأنهم كانوا يسمنونها. **خلون**: مضين. **من أجل بدنه**: التي جعلها هدياً، وليس لصاحب الهدي أن يتحلل حتى يبلغ الهدي محله، وهو يوم النحر. **الحجون**: موضع بمكة، وهو مقبرة أهل مكة، يبعد ميلاً ونصفاً عن البيت. لم **يقرب الكعبة**: أي لم يطف بها، ولعل ذلك لشغل منعه، وإلا فالطواف مشروع).

أقول: ولعل هذا لحكمة التخفيف من الزحام، لما أطلع عليه ﷺ من إقبال الحجيج وازدحامهم في مستقبل الزمان، فلو أكثر الطواف مدة مقامه في مكة لاقتدى به المسلمون، ولكان الحرج على الأمة.

(١) دل على ذلك ما سبق في حديث ابن عباس رضي الله عنهما [صحيفة: ٧٢٤، حاشية: ٢]: «فهن لهن، ولمن أتى عليهن من غير أهلهن، لمن كان يريد الحج والعمرة».

(٢) لأنه ﷺ أمر عائشة رضي الله عنها أن تخرج إلى التنعيم فتحرم منه بالعمرة، وقد كانت في مكة.

=

فِي الأَظْهَرِ وَعَلَيْهِ دمٌ[1]، فَلَوْ خَرَجَ إلى الحِلِّ بَعْدَ إحرامِهِ سَقَطَ الدَّمُ على المذهب، وأفضلُ بقَاعِ الحلِّ الجِعْرانَةُ، ثُمَّ التنْعيمُ، ثُمَّ الحُدَيْبِيَةُ[2].

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: يا رسول الله، يرجع أصحابك بأجر حج وعمرة، ولم أزد على الحج؟ فقال لها: «اذهبي، وليردفك عبد الرحمن». فأمر عبد الرحمن أن يعمرها من التنعيم، فانتظرها رسول الله ﷺ بأعلى مكة حتى جاءت.

[البخاري: الجهاد، باب: إرداف المرأة خلف أخيها، رقم: ٢٨٢٢. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام..، رقم: ١٢١٢].

(١) لتركه الإحرام من الميقات.

(٢) (د) [الجعرانة والحديبية: بالتخفيف والتشديد].

والأفضل أن يحرم من الجعرانة، ثم التنعيم، ثم الحديبية. لأنه ﷺ أمر عائشة رضي الله عنها أن تحرم بالعمرة من التنعيم، وهو من الحل. وأحرم هو ﷺ من الجعرانة بعد حنين، وهَمَّ أن يدخل مكة من الحديبية حيث صده المشركون، وكان قد أحرم من ذي الحليفة، فكان الموضع الذي أحرم منه أفضل، ثم الذي أمر به، ثم الذي هَمَّ أن يدخل منه.

[انظر البخاري: العمرة، باب: كم اعتمر النبي ﷺ، رقم: ١٦٨٧، ١٦٨٨. وباب: عمرة التنعيم، رقم: ١٦٩٢. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام...، رقم: ١٢١٢. وباب: بيان عدد عمر النبي ﷺ وزمانهن، رقم: ١٢٥٣].

بَابُ: الإحْرَامِ[1]

ينعَقِدُ مُعَيَّناً: بأنْ يَنْوِيَ حجّاً أوْ عمرةً أوْ كِلَيْهِمَا، وَمُطْلَقاً: بأنْ لا يزيدَ عَلَى نَفْسِ الإِحْرَامِ[2]، والتَّعْيينُ أفْضَلُ، وفي قول: الإطلاقُ.

فإنْ أحْرَمَ مُطْلَقاً في أشْهُرِ الحجِّ صرفَهُ بالنِّيَّةِ إلى مَا شاءَ من النُّسُكَيْنِ أوْ إليهما، ثُمَّ اشتغل بالأعْمَالِ. وإنْ أطْلَقَ في غير أشْهُرِهِ: فالأصحُّ انْعِقَادُهُ عُمْرَةً[3]، فلا يصرفُهُ إلى الحجِّ في أشهُرِهِ[4].

---

(١) قال في [المصباح المنير]: أحرم الشخص نوى الدخول في حج أو عمرة، ومعناه: أدخل نفسه في شيء حرم عليه به ما كان حلالاً له. فينوي بقلبه الدخول في الحج لله تعالى إن كان يريد حجاً، أو العمرة إن كان يريدها، أو الحج والعمرة إن كان يريد القران.

(٢) بأن ينوي الإحرام أو النسك، ولا يقيد ذلك بحج أو عمرة، ثم يصرفه إلى أحدهما أو إليهما قبل البدء بشيء من المناسك.

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حجة الوداع، فمنا من أهل بعمرة، ومنا من أهل بحجة وعمرة، ومنا من أهل بالحج، وأهل رسول الله ﷺ بالحج. فأما من أهل بالحج، أو جمع الحج والعمرة: لم يحلوا حتى كان يوم النحر.

وفي رواية عند مسلم: خرجنا مع رسول الله ﷺ نلبي، لا نذكر حجاً ولا عمرة..، فأمر رسول الله ﷺ من لم يكن ساق الهدي أن يَحِلَّ، أي بعمرة.

[البخاري: الحج، باب: التمتع والإقران والإفراد بالحج..، رقم: ١٤٨٧. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام...، رقم: ١٢١١].

فرواية مسلم مطلقة، والرواية الأولى مبينة لها.

وروى الشافعي رحمه الله تعالى: أنه ﷺ خرج هو وأصحابه مهلين ينتظرون القضاء ـ أي نزول الوحي ـ فأمر من لا هدي معه أن يجعل إحرامه عمرة، ومن معه هدي أن يجعل إحرامه حجاً. [انظر مسند الشافعي: ومن كتاب المناسك: ١١١].

(٣) لما سبق من أن جميع السنة وقت للإحرام بها. [انظر صحيفة: ٧٢٣، مع حاشية: ٥].

(٤) لأن الوقت لا يقبل غير العمرة.

ولهُ أن يُحرِمَ كإِحْرَامِ زَيْدٍ[1]،..............................

(١) قد يحدث أن يكون الحاج في رفقة عالم أو أمير أو قائد فوج، ويرغب أن يقتدي به، وأن يكون إحرامه بما أحرم به فلان، ولا يتمكن عند إحرامه هو أن يعلم بماذا أحرم فلان، فيجوز في هذه الحالة أن ينوي الإحرام بما أحرم به، فينوي في قلبه ويقول بلسانه: أحرمت بما أحرم به فلان من نسك. ثم إذا علم نوع إحرامه عمل به، وإن لم يعلمه يعتبر إحرامه مطلقاً، فيصرفه لما شاء من حج أو عمرة كما سبق.

وقد دل على صحة ذلك:

ـ ما رواه جابر رضي الله عنه قال: قدم علي بن أبي طالب رضي الله عنه من سِعَايته، فقال له النبي ﷺ: «بمَ أهللتَ يا عليّ». قال: بما أهل به النبي ﷺ. قال: «فأهد، وامكث حراماً كما أنت». قال: وأهدى له علي هدياً.

ـ وما رواه أبو موسى رضي الله عنه قال: بعثني النبي ﷺ إلى قوم باليمن، فجئت وهو بالبطحاء، فقال: «بما أهللت». قلت: أهللت كإهلال النبي ﷺ. وفي رواية قال له: «أحسنت». قال: «هل معك من هدي». قلت: لا. فأمرني فطفت بالبيت وبالصفا والمروة، ثم أمرني فأحللت.

(**من سعايته**: من عمله الذي وُكِّلَ فيه وهو السعي في جمع الصدقات، أو توليته القضاء. **بالبطحاء**: موضع خارج مكة في طريق منى).

[البخاري: الحج، باب: من أهل في زمن النبي ﷺ كإهلال النبي ﷺ، رقم: ١٤٨٣، ١٤٨٤. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام..، رقم: ١٢١٦. وباب: في نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتمام، رقم: ١٢٢١].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: (هذان الحديثان متفقان على صحة الإحرام معلقاً، وهو أن يحرم إحراماً كإحرام فلان، فينعقد إحرامه، ويصير محرماً بما أحرم به فلان. واختلف آخر الحديثين في التحلل: فأمر علياً بالبقاء على إحرامه، وأمر أبا موسى بالتحلل، وإنما اختلف آخرهما لأنهما أحرما كإحرام النبي ﷺ، وكان مع النبي ﷺ الهدي، فشاركه علي في أن معه الهدي، فلهذا أمره بالبقاء على إحرامه كما بقي النبي ﷺ على إحرامه بسبب الهدي، وكان قارناً، وصار علي رضي الله عنه قارناً. وأما أبو =

فإنْ لَـمْ يَكُنْ زيدٌ محرماً انعقدَ إحرامُهُ مُطلقاً[١]، وقيلَ: إن عَلِمَ عَدَمَ إحْرَام زَيْدٍ لَمْ يَنْعَقِدْ، وإن كَانَ زَيْدٌ مُحرماً انْعَقَدَ إحرامُهُ كإحرامِهِ، فإنْ تَعَذَّرَ معرفةُ إحرَامِهِ بمَوْتِهِ جَعَلَ نَفْسَهُ قارناً وَعَملَ أعْمَالَ النُّسُكَيْنِ[٢].

فَصْلٌ [فيما يطلب للإحرام]

المحرمُ يَنْوي وَيُلَبِّي، فَإِنْ لَبَّى بلا نيَّةٍ لَـمْ ينعقدْ إحرامُهُ، وإنْ نَوَى ولم يلبِّ انْعَقَدَ عَلَى الصَّحيح[٣].

وَيُسَنُّ الْغُسْلُ للإحْرَام[٤]،.. ...

موسى فلم يكن معه هدي، فصار له حكم النبي ﷺ لو لم يكن معه هدي، وقد قال النبي ﷺ: إنه لولا الهدي لجعلها عمرة وتحلل، فأمر أبا موسى بذلك، فلذلك اختلف أمره ﷺ لهما، فاعْتَمِدْ ما ذكرتُه فهو الصواب).

(١) لأنه قصد الإحرام بصفة خاصة، فإذا بطلت بقي أصل الإحرام ولغت إضافته لزيد.

(٢) ليحصل له أداء ما أحرم به غيره بيقين: فإن كان محرماً بحج فقد أتى به، أو عمرة فقد أتى بها، أو بهما فقد أتى بهما.

(٣) لأن الأصل النية، وقد تكرر معنا قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات».

(٤) وينوي به سنة الغسل للإحرام.

روى الترمذي وحسنه عن زيد بن ثابت رضي الله عنه: أنه رأى النبي ﷺ تجرد لإهلاله واغتسل.

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في الاغتسال عند الإحرام، رقم: ٨٣٠].

وتغتسل الحائض والنفساء أيضاً، لأن هذا الغسل للتنظيف والتعبد، لا للصلاة ونحوها.

روى مسلم وأبو داود وابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها قالت: نَفِسَتْ أسماء بنت عُميس بمحمد بن أبي بكر، بالشجرة، فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر يأمرها أن تغتسل وتُهلَّ.

وأخرجه مسلم وابن ماجه من حديث جابر، والنسائي وابن ماجه من حديث أبي بكر، =

فإنْ عَجزَ تَيمَّمَ[1]، ولدُخُول مَكَّةَ[2]، وللوقوف بعرفةَ وبمزدلفةَ غَداةَ النَّحْرِ[3]، وفي أيامِ التَّشْريقِ للرَّمْي[4]، وأنْ يُطيِّبَ بدنَهُ للإحرامِ، وَكَذَا ثوبَهُ في الأصَحِّ، ولا بأسَ

والنسائي من حديث أسماء، رضي الله عنهم.

وروى أبو داود والترمذي وحسنه عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «الحائض والنفساء إذا أتتا على الوقت تغتسلان وتُحرمان، وتقضيان المناسك كلها، غير الطواف بالبيت».

[مسلم: الحج، باب: إحرام النفساء واستحباب اغتسالها للإحرام وكذا الحائض، رقم: ١٢٠٩، ١٢١٠. أبو داود: المناسك، باب: الحائض تهل بالحج، رقم: ١٧٤٣، ١٧٤٤. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في الاغتسال عند الإحرام، رقم: ٨٣٠. وباب: ما جاء ما تقضي الحائض من المناسك، رقم: ٩٤٥ مكرر. النسائي: مناسك الحج، باب: الغسل للإهلال، رقم: ٢٦٦٣، ٢٦٦٤. ابن ماجه : المناسك، باب: النفساء والحائض تهل بالحج، رقم: ٢٩١١ ـ ٢٩١٣]. (**الوقت**: الميقات).

وإن قلَّ الماء اكتفى بالوضوء إذا كان لديه ماء يكفي له.

(١) إن فقد الماء بالكلية تيمم بدلاً عن الغسل والوضوء، وندب الوضوء قياساً على الغسل، والغسل والوضوء للتعبد والتنظيف، فإذا فات التنظيف بالماء فلا يفوت التعبد، فيتيمم.

(د) [قول المنهاج: (إذا عجز عن الماء تيمم) أي عجز لفقد الماء أو المرض أو الجراحة أو برد ونحوها. وهو أعم من قول المحرر: (فإن لم يجد الماء تيمم)].

(٢) عن نافع قال: كان ابن عمر ـ رضي الله عنهما ـ إذا دخل أدنى الحرم أمسك عن التلبية، ثم يبيت بذي طوى، ثم يصلي به الصبح ويغتسل، ويحدث أن نبي الله ﷺ كان يفعل ذلك.

[البخاري: الحج، باب: الاغتسال عند دخول مكة، رقم: ١٤٩٨].

(٣) أي يسن الغسل قبل الوقوف في عرفة، وفي مزدلفة بعد النصف الأول من الليل، للوقوف عند المشعر الحرام بعد الفجر. لأن كلاً من هذه المواقف موضع اجتماع، فيسن له الغسل، قياساً على الجمعة والعيدين ونحوهما.

(٤) كل يوم، قياساً على طلبه في كل موضع يجتمع فيها أناس كثيرون، كالجمعة والعيدين.

باستدامَتِهِ بعدَ الإحرامِ، وَلا بطيب لَهُ جِرْمٌ[1]، لكنْ لو نَزَعَ ثوبَهُ المُطيَّبَ ثُمَّ لَبِسَهُ لَزِمَهُ الفديةُ في الأصَحِّ[2].

وأنْ تُخَضِّبَ المرأةُ للإحرام يَدَيْهَا[3].

ويتجرَّدُ الرجلُ لإحْرامه عَنْ مَخيطِ الثِّيابِ[4]، ويلبُس إزاراً ورداءً أبيضينِ[5]،

---

(١) أي حجم. روى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه حين يحرم، ولحله قبل أن يطوف بالبيت. أي طواف الركن.
وفي رواية عنها: كأني أنظر إلى وَبِيص الطيب في مفارق رسول الله ﷺ وهو محرم.
[البخاري: الحج، باب: الطيب عند الإحرام وما يلبس إذا أراد أن يحرم ويترجل ويدهن، رقم: ١٤٦٥. مسلم: الحج، باب: الطيب للمحرم عند الإحرام، رقم: ١١٨٩ ـ ١١٩٠].
(**مفارق**: جمع مفرق، وهو موضع فرق الشعر من الرأس. **وبيص**: لمعان).
فوجود اللمعان دليل: أن له جرماً، وأنه يجوز استدامة الطيب بعد الإحرام.
ويتنظف بحلق العانة، ونتف الإبط، وقص الشارب، وإزالة الوسخ: بأن يغسل بسدر ونحوه، كصابون، ويفعل ذلك ندباً، قياساً على التنظيف المطلوب يوم الجمعة والعيد.

(٢) لأنه في حكم ابتداء الطيب حال الإحرام، أو ابتداء لبس ثوب مطيب كذلك.

(٣) أي تصبغهما بالحناء لتغيير لونهما، وكذلك تغير من ملامح وجهها بما لا يلفت الأنظار إليها، درءاً للفتنة.

(٤) لينتفي عنه لبسه في الإحرام وهو مُـحَرَّمٌ عليه، كما سيأتي في محرمات الإحرام.

(٥) جديدين ، أو مغسولين إن لم يجد جديدين، وذلك بعد نزع الثياب المخيطة.
روى البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: انطلق النبي ﷺ من المدينة، بعدما تَرَجَّل وادَّهن، ولبس إزاره ورداءه، هو وأصحابه، فلم ينه عن شيء من الأردية والأزر تلبس.
[البخاري: الحج، باب: ما يلبس المحرم من الثياب..، رقم: ١٤٧٠].
(**ترجل**: سرح شعره. **ادَّهن**: وضع الطيب ونحوه).
=

ونعلينِ[1]، ويصلي رَكْعَتَين[2]. ثُمَّ الأفضلُ أن يحرمَ إذَا انْبَعَثَتْ به رَاحلَتُهُ أَوْ تَوَجَّهَ لطريقه مَاشياً[3]،..

واستحب أن تكون الثياب بيضاء، لقوله ﷺ: «البسوا من ثيابكم البياض، فإنها من خير ثيابكم».

[أبو داود: اللباس، باب: في البياض، رقم: ٤٠٦١. الترمذي: الجنائز، باب: ما يستحب من الأكفان، رقم: ٩٩٤. ابن ماجه: الجنائز، باب: ما جاء فيما يستحب من الكفن، رقم: ١٤٧٢].

(١) دل على ذلك قوله ﷺ، وقد سُئل عما يلبسه المحرم: «فإن لم يجد النعلين فليلبس الخفين، وليقطعهما حتى يكونا تحت الكعبين». فإنه يدل على أن الأصل أن يلبس المحرم نعلين.

[البخاري: العلم، باب: من أجاب السائل بأكثر مما سأله، رقم: ١٣٤. مسلم: الحج، باب: ما يباح للمحرم، بحج أو عمرة..، رقم: ١١٧٧].

وقوله ﷺ: «ليحرم أحدكم في إزار ورداء ونعلين». رواه أبو عوانة في صحيحه [كما في التلخيص الحبير: ٢/ ٢٣٧].

(٢) ينوي بهما سنة الإحرام، لكن في غير الوقت المنهي عن الصلاة فيه، لأن سببها متأخر عنها، كما سبق معك (صحيفة: ١٦٠ مع حاشية: ١).

وهما سنة لمن يريد أن يحج أو يعتمر قبل أن يحرم بذلك، أي قبل أن ينوي هذه العبادة.

(٣) روى مالك في الموطأ [الحج، باب: العمل في الإهلال: ١/ ٣٣٢] عن عروة بن الزبير، مرسلاً: أن رسول الله ﷺ كان يصلي في مسجد ذي الحليفة ركعتين، فإذا استوت به راحلته أَهَلَّ.

وروى: أن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما كان يصلي في مسجد ذي الحليفة، ثم يخرج فيركب، فإذا استوت به راحلته أحرم.

(**ذي الحليفة**: هو ميقات أهل المدينة. **ركعتين**: هما سنة الإحرام. **مرسلاً**: أي لم يذكر الصحابي الذي روى عنه. **أهل**: أحرم).

وجاء في حديث جابر رضي الله عنه في [مسلم: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨]: فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى، فأهلُّوا بالحج.

... وفي قولٍ: يحرمُ عَقبَ الصَّلاةِ(١).

وَيُسْتَحَبُّ إكثارُ التَّلْبيَةِ(٢)، ورَفْعُ صوْتِهِ بها في دَوَام إحْرَامِهِ(٣)، وَخَاصَّةً عندَ تَغَايُر الأحوَال كَرُكُوب وَنُزُولٍ وَصُعُودٍ وهُبُوطٍ واخْتلاَطِ رُفْقَةٍ(٤)، ولا تُسْتَحَبُّ في

(١) فقد روى الترمذي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ أهلَّ في دبر الصلاة. وقال: حديث حسن.

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء متى أحرم النبي ﷺ، رقم: ٨١٩].

فقوله: (دبر الصلاة) أي عقب تسليمه من الإحرام، وهذا يفيد أنه كان جالساً.

(٢) عن أبي بكر رضي الله عنه: أن النبي ﷺ سئل: أي الحج أفضل؟ قال: «العج والثج».

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في فضل التلبية والنحر، رقم: ٨٢٧. ابن ماجه: المناسك، باب: رفع الصوت بالتلبية، رقم: ٢٩٢٤. البيهقي: الحج، باب: رفع الصوت بالتلبية: ٥/ ٤٢].

(**العج**: رفع الصوت، والمراد: بالتلبية. **الثج**: سيلان الدم بذبح الهدي).

(٣) عن السائب بن خلاد الأنصاري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «أتاني جبريل عليه السلام، فأمرني أن آمر أصحابي ومن معي: أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال. أو قال: بالتلبية» يريد أحدهما. أي إن الراوي قال ذلك على الشك، أي أحد هذين اللفظين.

[أبو داود: المناسك، باب: كيف التلبية، رقم: ١٨١٤. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في رفع الصوت بالتلبية، رقم: ٨٢٩، وقال: حسن صحيح. النسائي: مناسك الحج، باب: رفع الصوت بالإهلال، رقم: ٢٧٥٣. ابن ماجه: المناسك، باب: رفع الصوت بالتلبية، رقم: ٢٩٢٢].

ويندب عند ابتداء الإحرام أن يسر بالتلبية بحيث يسمع نفسه على المعتمد، ويذكر فيها ما أحرم به، ولا يندب له أن يذكر ذلك في غيرها، لأن إخفاء العبادة أفضل من إظهارها.

(٤) وعند السَّحَر، وإقبال الليل والنهار، وأدبارَ الصلاة، وفي سائر المساجد.

روى الشافعي رحمه الله تعالى في مسنده [ومن كتاب المناسك: ١٢٣]: عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان يلبي راكباً ونازلاً ومضطجعاً.

طَواف القُدُوم[1]، وفي القَديمِ: تُستَحَبُّ فيه بلا جهر[2]، ولفظها: «لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لا شريكَ لكَ لَبَّيْكَ، إنَّ الحمدَ والنِّعْمَةَ لَكَ والملك، لا شَريكَ لَكَ»[3].

وإذا رأى ما يعجبُهُ قالَ: «لَبَّيْكَ إنَّ العيشَ عَيْشُ الآخِرَةِ»[4]. وإذا فَرَغَ من تَلبيتِهِ صَلَّى عَلَى النبي ﷺ[5]، وسأَلَ اللهَ تعَالى الجَنَّةَ ورضوَانَهُ، واستعاذَ به من النارِ[6].

---

(١) ولا في السعي بعده. روى البخاري: أن ابن عمر رضي الله عنهما: كان يلبي حتى يبلغ الحرم، ويخبر أن رسول الله ﷺ فعل ذلك.
[البخاري: الحج، باب: الإهلال مستقبل القبلة، رقم: ١٤٧٨].

(٢) كما تستحب في السعي بعده، لإطلاق الأدلة في طلبها. ولا تستحب في طواف الإفاضة ولا في طواف الوداع قولاً واحداً.

(٣) وهي تلبية رسول الله ﷺ، روى البخاري ومسلم واللفظ له، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ كان إذا استوت به راحلته قائمة عند مسجد ذي الحليفة أهلَّ، فقال: «لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك».
[البخاري: الحج، باب: التلبية، رقم: ١٤٧٤. مسلم: الحج، باب: التلبية وصفتها ووقتها، رقم: ١١٨٤].
ويستحب أن يقف قليلاً عند قوله «والملك» ثم يبتدئ: «لا شريك لك».

(د) [قولهم: (لبيك إن الحمد والنعمة) بكسر الهمزة وفتحها].

(٤) ويقول ذلك أيضاً إذا رأى ما يكرهه. [انظر ترتيب مسند الشافعي رحمه الله تعالى: الباب الثالث في فضل مكة، رقم: ٧٩٢].

(٥) بعد أن يكرر صيغة التلبية ثلاثاً، لأن المعهود من الشرع أن كل ذكر لله تعالى يعقبه صلاة على النبي ﷺ، كما في التشهد. ويستأنس له بقوله تعالى: ﴿وَرَفَعْنَا لَكَ ذِكْرَكَ﴾ [الانشراح: ٤] قال المفسرون: معناه: لا أذكر إلا وتذكر معي.

(٦) روى الشافعي رحمه الله تعالى في مسنده [ومن كتاب المناسك: ١٢٣] عن خزيمة بن ثابت رضي الله عنه، عن النبي ﷺ: أنه كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله رضوانه والجنة، واستعفاه برحمته من النار.
ثم يدعو بعد ذلك بما أحب من أمور الدين أو الدنيا، فإن الحال حال استجابة بفضل الله ﷻ.

بَابُ : دُخُولِ مَكَّةَ

الأَفْضَلُ دخولُهَا قبلَ الْوُقُوف، وأَنْ يغتسل داخلُهَا من طريق المَدينة بذي طُوىً، وَيَدْخُلَهَا منْ ثَنِيَّةِ كَدَاءٍ[1]**، وَيقولَ إذَا أبصرَ البيتَ**[2]**: «اللَّهُمَّ زدْ هذا البَيْتَ تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابةً، وزدْ مَنْ شَرَّفَهُ وعظمهُ ممَّنْ حَجَّهُ أَوْ اعْتَمَرَهُ تشْريفاً وتكريماً وتعظيماً وبراً. اللَّهُمَّ أنْتَ السَّلامُ ومنكَ السَّلامُ، فَحَيِّنَا ربنا بالسَّلام»**[3]**. ثُمَّ**

---

(١) دل على ما سبق:

ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: بات النبي ﷺ بذي طوى حتى أصبح، ثم دخل مكة، وكان ابن عمر رضي الله عنهما يفعله.

وعن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ دخل مكة من كَدَاء، من الثنية العليا التي بالبطحاء، ويخرج من الثنية السفلى.

[البخاري: الحج، باب: دخول مكة نهاراً أو ليلاً، وباب: من أن يخرج من مكة، رقم: ١٤٩٨، ١٥٠١. مسلم: الحج، باب: استحباب دخول مكة من الثنية العليا..، وباب: استحباب المبيت بذي طُوى عند إرادة دخول مكة..، رقم: ١٢٥٧، ١٢٥٩].

(**بذي طوى**: واد بقرب مكة في طريق التنعيم الذي فيه مسجد عائشة رضي الله عنها. **الثنية**: الطريق العالي في الجبل. **العليا**: التي ينزل منها إلى مقابر مكة. **البطحاء**: المسيل الواسع فيه صغار الحصا. **السفلى**: وهي التي في أسفل مكة، ويقال لها: كُدا].

(د) [طوى: مثلثة الطاء، الفتح أفصح. قوله: (يدخل من ثنية كداء) بفتح الكاف والمد].

عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: كانت الأنبياء تدخل الحرم مشاة حُفاة، ويطوفون بالبيت ويقضون المناسك حفاة مشاة.

[ابن ماجه: المناسك، باب: دخول الحرم، رقم: ٢٩٣٩. قال في الزوائد: في إسناده مبارك بن حسان، متكلم فيه].

(٢) أي الكعبة، فيقف ويرفع يديه ويقول.

(٣) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى [الحج، باب: القول عند رؤية البيت: ٥/ ٧٣] مرفوعاً إلى النبي ﷺ وموقوفاً على عمر رضي الله عنه.

=

يَدْخُلُ المسجدَ من بَابِ بَني شَيْبَةَ[1]، ويبتدئُ بطَوَاف القُدُوم[2]، وَيَخْتَصُّ طَوَافُ القدُوم بحاجٍّ دَخَلَ مَكَّةَ قبلَ الوُقُوف[3].

ويدعو بها أحب من أمر الدين والدنيا.

روى أبو أمامة رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال: «تفتح أبواب السماء وتستجاب دعوة المسلم عند رؤية الكعبة».

قال النووي رحمه الله تعالى في المجموع [الحج، باب: صفة الحج: ٨/ ٩]: حديث أبي أمامة غريب ليس بثابت.

(١) وإن لم يكن بطريقه ، لأن النبي ﷺ دخل منه قصداً، إذ لم يكن على طريقه.

[أخرجه البيهقي بإسناد صحيح: الحج، باب: دخول المسجد من باب بني شيبة: ٥/ ٧٢. التلخيص الحبير: ٢/ ٢٤٣].

وتفضيله على غيره لأنه من جهة باب الكعبة والحجر الأسود، ولا مشقة في الدخول منه. وإن لم يكن على طريقه فإنه يدور حول المسجد حتى يصل إليه.

(٢) عن عائشة رضي الله عنها: أن أول شيء بدأ به النبي ﷺ ـ حين قدم مكة ـ أنه توضأ، ثم طاف بالبيت.

[البخاري: الحج، باب: الطواف على وضوء، رقم: ١٥٦٠. مسلم: الحج، باب: ما يلزم من طاف بالبيت وسعى من البقاء على الإحرام وترك التحلل، رقم: ١٢٣٥].

وإذا بدأ بالطواف أمسك عن التلبية حتى ينتهي منه ومن السعي إن سعى بعده.

عن نافع قال: كان ابن عمر رضي الله عنهما: إذا صلى بالغداة بذي الحليفة، أمر براحلته فرحلت، ثم ركب، فإذا استوت به استقبل القبلة قائماً، ثم يلبي حتى يبلغ الحرم، ثم يمسك، حتى إذا جاء ذا طوى بات به حتى يصبح، فإذا صلى الغداة اغتسل، وزعم أن رسول الله ﷺ فعل ذلك.

[البخاري: الحج، باب: الإهلال مستقبل القبلة، رقم: ١٤٧٨].

(**بالغداة**: صلاة الصبح. **براحلته**..: بدابته التي يركبها أن يوضع عليها أمتعة الراكب. **استوت به**: أصبحت واقفة. **يلبي**: يرفع صوته بالتلبية بعدما يحرم).

(٣) في عرفة، مفرداً كان أو قارناً، لأن المعتمر والحاج بعد الوقوف قد دخل وقت طوافهما =

وَمَنْ قَصَدَ مَكَّةَ لا لنُسُكٍ اسْتُحِبَّ لَهُ أنْ يُحرمَ بحجٍّ أوْ عُمْرَةٍ، وفي قولٍ: يجبُ[1]، إلَّا أنْ يَتكَرَّرَ دُخُولُهُ كَحَطَّابٍ وَصَيَّادٍ[2].

فَصْلٌ [فيما يطلب في الطواف]

للطَّوَاف بأنْواعه واجباتٌ وسُنَنٌ:

أما الواجباتُ فيشتَرَطُ:

سَتْرُ العَوْرَةِ[3]، وَطَهارةُ الحدثِ والنَّجسِ[4]، ....

المفروض، فلا يصح لهما أن يتطوعا بطواف، قياساً على أصل النسك، حيث لا يجوز أن ينوي تطوعاً قبل أداء الفرض.

(١) والأول أصح لقوله ﷺ في المواقيت: «هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن، ممن أراد الحج أو العمرة».

ووجه الاستدلال: أنه علق الإحرام على إرادة الحج أو العمرة، ولو كان واجباً مطلقاً لما صح هذا التعليق.

(٢) فلا يجب عليهما الإحرام قولاً واحداً، لما في ذلك من مشقة بسبب التكرار.

(٣) التي سبق بيانها في شروط صحة الصلاة، صحيفة (٢٥٦).

فإذا ظهر شيء من العورة ـ ولو شعرة من رأس المرأة ـ لم تصح الطوفة التي ظهر فيها شيء من ذلك.

وقد دل على هذا: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه بعثه ـ في الحجة التي أمَّره عليها رسول الله ﷺ قبل حجة الوداع ـ يوم النحر، في رهط يؤذن في الناس: ألا، لا يحج بعد العام مشرك، ولا يطوف بالبيت عريانٌ.

[البخاري: الحج، باب: لا يطوف بالبيت عريان ولا يحج مشرك، رقم: ١٥٤٣. مسلم: الحج، باب: لا يحج بالبيت مشرك ولا يطوف بالبيت عريان..، رقم: ١٣٤٧].

(٤) في الثوب والبدن وموضع الطواف.

ودل على وجوب الطهارة من الحدث: ما روته عائشة رضي الله عنها: أنه أول شيء بدأ به ـ ﷺ ـ حين قَدِمَ مكة أنه توضأ، ثم طاف بالبيت.

=

... فَلَوْ أحدثَ فيه تَوَضَّأَ وبنى، وفي قولٍ: يستأنفُ[1].

وأنْ يجعلَ البيتَ عَنْ يَسَاره، مبتدئاً بالحجر الأسودِ[2]، محاذياً لَهُ في مُرُورِهِ بجميع بدنِهِ[3]، فَلَوْ بدأ بغير الحجر لَمْ يحسبْ، فإذا انتهى إِلَيْه ابتدأ مِنْهُ.

[البخاري: الحج، باب: الطواف على وضوء، رقم: ١٥٦٠. مسلم: الحج، باب: ما يلزم من طاف بالبيت وسعى..، رقم: ١٢٣٥].

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: خرجنا لا نُرى إلا الحج، فلما كنا بسَرِف حضتُ، فدخل عليَّ رسول الله ﷺ وأنا أبكي، قال: «ما لك أنفست». قلت: نعم، قال: «إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم، فاقضي ما يقضي الحاج، غير أن لا تطوفي بالبيت». قالت: وضحى رسول الله ﷺ عن نسائه بالبقر.

[البخاري: الحيض، باب: كيف كان بدء الحيض..، رقم: ٢٩٠. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام، رقم: ١٢١١].

ودل على وجوب طهارة البدن وغيره: حديث ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «الطواف حول البيت مثل الصلاة، إلا أنكم تتكلمون فيه، فمن تكلم فيه فلا يتكلمن إلا بخير».

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في الكلام في الطواف، رقم: ٩٦٠. النسائي: مناسك الحج، باب: إباحة الكلام في الطواف، رقم: ٢٩٢٢، ٢٩٢٣].

(١) **(بنى)** أي يتابع طوافه من الموضع الذي أحدث فيه. **(يستأنف)** أي يبدأ طوافه من جديد.

(٢) اتباعاً له ﷺ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه، ثم مشى على يمينه، فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، وباب: ما جاء أن عرفة كلها موقف، رقم: ١٢١٨/ ١٥٠].

(٣) بأن لا يتقدم جزء من بدنه على جزء من الحجر. وصورته: أن يقف إلى جانب الحجر الذي لجهة الركن اليماني، لا الذي إلى جهة الباب، بحيث يصير جميع الحجر عن يمينه ومنكبه الأيمن عند طَرَفِهِ. ثم ينوي الطواف، ويمر مستقبلاً إلى جهة يمينه حتى يجاوز =

وَلَوْ مشى عَلَى الشَّاذَرْوَانِ، أَوْ مَسَّ الجدارَ في موازاتِهِ، أَوْ دخَلَ من إحدَى فَتحتَيِ الحِجْرِ وَخَرَجَ منَ الأخرَى، لَـمْ يَصحَّ طَوَافُهُ، وفي مسألة المسِّ وَجْهٌ[1].

وأن يَطُوفَ سَبْعاً[2]،..

الحجر، فإذا جاوزه انفتل وجعل البيت عن يساره، وتابع طوافه. وهذه الصورة خاصة بالطوفة الأولى.

(١) بصحة الطواف، لأن معظم بدنه خارج عن البيت، فيصدق عليه أنه طائف بالبيت.

(الشاذروان) هو الخارج عن عرض جدار البيت مرتفعاً على وجه الأرض كالزلاقة، وهو جزء من داخل البيت. **(موازاته)** أي موازاة الشاذروان. **(الحجر)** هو الموضع الذي حوله جدار قصير تحت الميزاب وله فتحتان، وهو من البيت، فلا يجزئ الطواف من داخله. دل على هذا أحاديث طوافه ﷺ التي سبقت والتي ستأتي.

وكذلك: قوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] وإنما يكون طائفاً به إذا كان خارجاً عنه، فإن كان داخله ـ ولو داخل جزء منه ـ كان طائفاً فيه لا به.

ودل على أن الحجر من البيت: ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: سألت النبي ﷺ عن الجَدْر، أمن البيت هو؟ قال: «نعم». قلت: فما لهم لم يدخلوه في البيت؟ قال: «إن قومك قصَّرَتْ بهم النَّفقة». قلتُ: فما شأن بابه مرتفعاً؟ قال: «فعل ذلك قومك، ليدخلوا من شاؤوا ويمنعوا من شاؤوا، ولولا أن قومك حديثٌ عهدُهم بالجاهلية، فأخاف أن تنكر قلوبهم: أن أدخل الجدرَ في البيت، وأن ألصق بابه بالأرض».

[البخاري: الحج، باب: فضل مكة وبنيانها، رقم: ١٥٠٧. مسلم: الحج، باب: جدر الكعبة وبابها، رقم: ١٣٣٣].

(الجدر: في نسخة «**الجدار**» والمراد الحِجْر الذي حوله الجدار).

(٢) **دل على هذا وشيء مما قبله:** ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: رأيت رسول الله ﷺ حين يقدم مكة، إذا استلم الركن الأسود، أول ما يطوف: يَخُبُّ ثلاثة أطواف من السبع. أي ويمشي أربعاً.

[البخاري: الحج، باب: استلام الحِجْر الأسود حين يقدم مكة أول ما يطوف ويرمل ثلاثاً، رقم: ١٥٢٦. مسلم: الحج، باب: استحباب الرمل في الطواف والعمرة..، رقم: ١٢٦١].

=

... وداخلَ المسجد[1].

وأما السُّنَنُ: فأنْ يَطُوفَ ماشياً[2]، ويستلم الحجرَ أوَّلَ طَوَافِهِ وَيقبلَهُ وَيَضَعَ جبهتَهُ عَلَيْهِ[3]،..

(**يخب**: من الخَبَب، وهو نوع من السير فيه سرعة مع تقارب الخطا).

وانظر حديث جابر رضي الله عنه (الحاشية: ٢، صحيفة : ٧٤٠).

(١) دل على ذلك فعله ﷺ المفهوم من الأحاديث السابقة وما سيأتي.

(٢) دل على هذا أيضاً حديث جابر وحديث ابن عمر ـ رضي الله عنهم ـ السابقين.

فإن كان له عذر ـ كأن يكون مريضاً، أو كان يُحْتَاجُ إليه ليستفتيه الناس ـ فلا بأس أن يركب، إذا لم يكن في ذلك إيذاء لغيره وإضرار بالطائفين بالتضييق عليهم.

دل على ذلك: ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ بالبيت على بعير، كلما أتى على الركن أشار إليه.

وما روياه عن زينب بنت أبي سلمة، عن أم سلمة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ، قالت: شكوت إلى رسول الله ﷺ أني أشتكي، فقال: «طوفي من وراء الناس وأنت راكبة». فطفت، ورسول الله ﷺ حينئذٍ يصلي إلى جنب البيت، وهو يقرأ: ﴿وَالطُّورِ ۝١ وَكِتَٰبٍ مَّسۡطُورٍ﴾.

[البخاري: الحج، باب: من أشار إلى الركن إذا أتى عليه، وباب: طواف النساء مع الرجال، رقم: ١٥٣٤، ١٥٤٠. مسلم: الحج، باب: جواز الطواف على بعير وغيره واستلام الحجر بِمحْجَن، رقم: ١٢٧٢، ١٢٧٦].

(**الركن**: الحجر الأسود. **أشتكي**: أتوجع. **بمحجن**: عصا معقوفة الرأس).

(٣) (**يقبله**) بلا صوت. **دل على ما سبق**: حديث عمر رضي الله عنه: أنه جاء إلى الحجر الأسود فقبله، فقال: إني أعلم أنك حجر، لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيت النبي ﷺ يقبلك ما قبلتك.

وعن أسلم: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال للركن: أما والله، إني لأعلم أنك حجر، لا تضر ولا تنفع، ولولا أني رأيت النبي ﷺ استلمك ما استلمتك. فاستلمه، ثم قال: فما لنا وللرمل، إنما كنا راءينا به المشركين، وقد أهلكهم الله، ثم قال: شيء صنعه =

... فإن عَجَزَ استلَمَ(١)،...

النبي ﷺ، فلا نحب أن نتركه.

وعن الزبير بن عربي قال: سأل رجل ابن عمر رضي الله عنهما عن استلام الحجر؟ فقال: رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله. قال: قلت: أرأيت إن زحمت، أرأيت إن غلبت؟ قال: اجعل أرأيت باليمن، رأيت رسول الله ﷺ يستلمه ويقبله.

[البخاري: الحج، باب: ما ذكر في الحجر الأسود، وباب: الرمل في الحج والعمرة، وباب: تقبيل الحجر، رقم: ١٥٢٠، ١٥٢٨، ١٥٣٣. مسلم: الحج، باب: استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف، وباب: استحباب تقبيل الحجر الأسود في الطواف، رقم: ١٢٦٨، ١٢٧٠].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: رأيت النبي ﷺ يسجد على الحجر.

وعن أبي جعفر قال: رأيت ابن عباس رضي الله عنهما جاء يوم التروية مسبداً رأسه، فقبل الركن ثم سجد عليه، ثم قبله ثم سجد عليه، ثلاث مرات.

وقال ابن عباس رضي الله عنهما : رأيت عمر بن الخطاب رضي الله عنه قبله وسجد عليه، ثم قال: رأيت رسول الله ﷺ فعل هكذا ففعلت.

[البيهقي: الحج، باب السجود عليه: ٥/ ٧٤]. (**مسبداً رأسه**: لم يغسله ولم يدهنه).

(١) أي استلمه بيده إذا عجز عن تقبيله ووضع جبهته عليه، لزحمة ونحوها، ويقبل يده.

روى مسلم عن نافع قال:ما تركت استلام هذين الركنين، اليماني والحجر ، مذ رأيت رسول الله ﷺ يستلهمهما، في شدَّة ولا رخاء.

[البخاري: الحج، باب: الرمل في الحج والعمرة، رقم: ١٥٢٩.مسلم: الحج، باب: استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف..، رقم: ١٢٦٨].

وإن عجز عن استلامه بيده لمسه بشيء يمسك به. روى البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ في حَجَّة الودَاع على بَعير، يستلم الركنَ بِمِحْجَنٍ.

[البخاري: الحج، باب: استلام الركن بمحجن، رقم: ١٥٣٠. مسلم: الحج، باب: جواز الطواف على بعير وغيره واستلام الحجر بمحجن ، رقم: ١٢٧٢].

(**بمحجن**: بعصا معقوفة الرأس).

=

... فإن عجزَ أشارَ بيده(١)، ويرَاعى ذلكَ في كُلِّ طَوْفَةٍ(٢)، ولا يقبِّلُ الرُّكْنَيْنِ الشَّامِيَّيْنِ ولا يَسْتَلمُهُما، وَيَسْتلمُ اليمانيَّ ولا يقبلُهُ(٣). وأنْ يقولَ أوَّلَ طَوَافه: «بسم الله

ولا يزاحم من أجل استلامه وتقبيله، فيؤذي الناس، فيرتكب محرماً ليأتي بمستحب ومندوب.

عن عمر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال له: «يا عمر، إنك رجل قوي، لا تزاحم على الحجر فتؤذي الضعيف، إن وجدت خلوة من الحجر فادن منه، وإلا فهلل وكبر» وفي رواية : «فكبر وامض».

[مسند أحمد: ١/ ٢٨. البيهقي: الحج، باب: الاستلام في الزحام: ٥/ ٨٠. عبد الرزاق في المصنف: الحج، باب: الزحام على الركن، رقم: ٨٩١٠].

(١) أو بشيء يمسكه، **دل على ذلك**: ما جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ بالبيت على بعير، كلما أتى على الركن أشار إليه.

[البخاري: الحج، باب: من أشار إلى الركن إذا أتى عليه، رقم: ١٥٣٤. مسلم: الحج، باب: جواز الطواف على بعير وغيره واستلام الحجر بِمحْجَن، رقم: ١٢٧٢].

(**بمحجن**: عصا منحنية الرأس).

ولا يقبل ما أشار به من يد أو غيرها، كما أنه لا يشير إلى القبلة بفمه، لأنه لم ينقل عنه ﷺ أنه فعل ذلك.

(٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان رسول الله ﷺ لا يدَع أن يستلم الركن اليماني والحجَر في كل طوْفة، قال: وكان عبد الله بن عمر يفعله.

[أبو داود: المناسك، باب: استلام الأركان، رقم: ١٨٧٦. النسائي: مناسك الحج، باب: استلام الركنين في كل طواف، رقم: ٢٩٤٧].

(٣) بل يستلمه ويقبّل يده بعد ذلك. ولا يقبِّل شيئاً من البيت إلا الحجر الأسود، ولا يستلم شيئاً إلا اليمانيَّ وهو الذي قبل الحجر الأسود.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: ما تركت استلام هذين الركنين، في شدة ولا رخاء، منذ رأيت النبي ﷺ يستلمهما.

قيل لنافع: أكان ابن عمر يمشي بين الركنين؟ قال: إنما كان يمشي ليكون أيسر =

والله أكبر(١)، اللَّهُمَّ إيماناً بكَ وتصديقاً بكتابكَ ووفاءً بعهدكَ واتِّبَاعاً لسُنَّة نبيِّكَ مُحَمَّد ﷺ»(٢).

وليقلْ قُبَالةَ الباب: اللَّهُمَّ إن الْبَيْتَ بيتك، وَالحَرَمَ حَرَمُكَ، والأَمْنَ أمنُكَ، وهذا

لاستلامه.

وعن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: لم أر النبي ﷺ يستلم من البيت إلا الركنين اليمانيين.

[البخاري: الحج، باب: الرمل في الحج والعمرة، وباب: من لم يستلم إلا الركنين اليمانيين، رقم: ١٥٢٩، ١٥٣١. مسلم: الحج، باب: استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف دون الركنين الآخرين، رقم: ١٢٦٧، ١٢٦٨].

(**هذين الركنين**: الأسود والذي يقابله، **ويقال لهما**: اليمانيان لأنهما باتجاه اليمن، والآخران يقال لهما: الشاميان لأنهما باتجاه بلاد الشام).

ولا يسن للمرأة الاستلام والتَّقبيل إلا في خلوة مطاف، كي لا تتضرر بالرجال ولا يتضرر بها الرجال.

تنبيه:

عند تقبيل الحجر يكون الرأس في هواء الشاذوران، فيجب أن يثبت قدميه إلى فراغه من التقبيل، ثم يعتدل قائماً، ثم بعد ذلك يمر، فإن انتقلت قدماه إلى جهة الباب، وهو مطامن في التقبيل، أي مائل ورأسه منخفض ولو قدر أصبع، ومضى كما هو، لم تصح تلك الطوفة، فالاحتياط ـ إذا اعتدل من التقبيل ـ أن يرجع إلى جهة يساره ـ وهي جهة الركن اليماني ـ قدراً يتحقق به أنه كما كان قبل التقبيل، ثم يتابع طوافه.

(١) يستحب: أن يكبر ثلاثاً عند استلامه الحجر أو الإشارة إليه عند العجز عن ذلك. عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: طاف النبي ﷺ بالبيت على بعير، كلما أتى الركن أشار إليه بشيء كان عنده وكبر.

[البخاري: الحج، باب: التكبير عند الركن، رقم: ١٥٣٥].

(٢) [البيهقي: الحج، باب: ما يقال عند استلام الركن: ٥/ ٧٩، من حديث علي رضي الله عنه].

مقامُ العائذ بك من النار[1]. وبين اليمانيينِ: اللَّهُمَّ آتنا في الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفي الآخرَةِ حسنةً وقنَا عَذَابَ النَّارِ[2]. وليدعُ بمَا شاءَ، ومأثورُ الدُّعاء أفضلُ من القرَاءَةِ، وَهيَ أَفْضَلُ من غَيْر مَأْثُورهِ[3].

وأنْ يرمُلَ في الأشواط الثَّلاثَة الأولى ـ بأنْ يُسرعَ مشيَهُ مقارباً خُطَاهُ ـ ويمشيَ

---

(١) [انظر السنن الكبرى للبيهقي: الحج، باب: الوقوف في الملتزم: ٥/ ١٦٤].

(٢) أي ما بين الركن اليماني والركن الذي فيه الحجر الأسود. جاء عن عبد الله بن السائب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول ما بين الركنين: ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْأَخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ﴾ [البقرة: ٢٠١].

[أبو داود: المناسك، باب: الدعاء في الطواف، رقم: ١٨٩٢].

فإذا وصل إلى الركن الذي عند فتحة الحِجْر ـ بعد الباب، وهو المسمى بالركن العراقي ـ قال: اللهم إني أعوذ بك من الشك والشرك والشِّقاق والنفاق، وسوء الأخلاق، وسوء المنقلب في المال والأهل والولد.

ويقول قُبالة الميزاب: اللهم أظلني في ظلك يوم لا ظلَّ إلا ظلك، واسقني بكأس نبيك محمد ﷺ مشرباً هنياً لا أظمأ بعده أبداً.

ويقول بين الركن الثالث ـ وهو الركن الذي عند فتحة الحِجْر من الجهة الأخرى، ويسمى الركن الشامي ـ واليماني: اللهم اجعله حجاً مبروراً، وسعياً مشكوراً، وعملاً مقبولاً، وتجارةً لن تبور، يا عزيزُ يا غفور.

(مبروراً: مقبولاً، بالتوفيق إلى أن لا يقع فيه مخالفة لك. **مشكوراً**: تشكره لي فتقبله مني. **لن تبور**: أي رابحة غير خاسرة ولا كاسدة عندك).

(٣) عن أبي سعيد رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «يقول الرب ﷻ: من شغله القرآن وذكري عن مسألتي أعطيته أفضل ما أعطي السائلين، وفضل كلام الله على سائر الكلام كفضل الله على خلقه».

[الترمذي: ثواب القرآن ، باب: فضل القرآن وقراءته، رقم: ٢٩٢٧. وقال: حديث حسن].

في البَاقي[1]، ويختصُّ الرَّمَلُ بطوَاف يَعْقُبُهُ سعيٌ، وفي قولٍ: بطَوَاف القُدُوم[2]، وليقل فيه[3]: اللَّهُمَّ اجعلْهُ حجَّاً مبرُوراً، وذنباً مغفوراً، وسعياً مشكوراً[4]. وأنْ يَضْطَبِعَ في جَميع كُلِّ طَوَافٍ يرمُلُ فيه[5]،........................

---

(١) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: سعى النبي ﷺ ثلاثة أشواط، ومشى أربعة، في الحج والعمرة.

[البخاري: الحج، باب: الرمل في الحج والعمرة، رقم: ١٥٢٧. مسلم: الحج، باب: استحباب الرمل في الطواف والعمرة..، رقم: ١٢٦١].

(**سعى**: أي أسرع في مشيه، وهو الرمل، وهو أن يسارع في مشيه مع تقارب الخطى).

(٢) فلا رمل في طواف الوداع باتفاق.

(٣) أي في رمله.

(٤) (**مبروراً**: مقبولاً. **مشكوراً**: عملاً يشكر عليه فاعله فيقبل منه ويجازى عليه).

ويقول في مشيه: رب اغفر وارحم، واعفُ عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم. ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِى ٱلْءَاخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ﴾ الآية، وهو في الأوتار آكد.

عن أنس رضي الله عنه قال: كان أكثر دعاء النبي ﷺ: «اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار».

وعند مسلم: وكان أنس إذا أراد أن يدعو بدعوة دعا بها، فإذا أراد أن يدعو بدعاء دعا بها فيها.

[البخاري: الدعوات، باب: قول النبي ﷺ: ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً﴾ رقم: ٦٠٢٦. مسلم: الذكر والدعاء والتوبة، باب: فضل الدعاء باللهم آتنا في الدنيا حسنة..، رقم: ٢٦٩٠].

(٥) أي في حال الرمل. روى أبو داود والترمذي وابن ماجه، عن يعلى رضي الله عنه قال: طاف النبي ﷺ مضطبعاً ببرد أخضر.

وروى أبو داود والبيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ وأصحابه اعتمروا من الجِعِرَّانة، فرملوا بالبيت، وجعلوا أرديتهم تحت آباطهم، قد قذفوها على =

... **وَكَذَا في السَّعي عَلَى الصَّحيح[1]، وَهُوَ جَعْلُ وَسَط ردَائه تَحْتَ مَنْكِبِه الأيمَنِ وَطَرَفَيْه عَلَى الأيسَر.**

ولا تَرْمُلُ المرأة ولا تضطبعُ[2].

وأنْ يقرُبَ من البيتِ[3]، فَلَوْ فَاتَ الرمَلُ بالقُرْب لزَحمَةٍ فالرَّمَلُ مَعَ بُعْدٍ أوْلَى[4]،

عواتقهم اليسرى.

[أبو داود: المناسك، باب: الاضطباع في الطواف، رقم: ١٨٨٣، ١٨٨٤. الترمذي: الحج، باب: ما جاء أن النبي ﷺ طاف مضطبعاً، رقم: ٨٥٩. ابن ماجه: المناسك، باب: الاضطباع، رقم: ٢٩٥٤. السنن الكبرى للبيهقي: الحج: باب: الاضطباع للطواف: ٥/ ٧٩].

(**مضطبعاً**: قد جعل وسط ردائه تحت إبطه الأيمن، وألقى طرفيه على كتفه الأيسر من جهتي صدره وظهره، ويبقى كتفه الأيمن مكشوفاً. **ببرد**: بثوب. **فرملوا**..: طافوا وهم يمشون الرمل، وهو إسراع المشي مع تقارب الخطى. **عاتقهم**: جمع عاتق وهو المنكب أو الكتف).

(د) [الاضطباع: مشتق من الضبع، بإسكان الباء، وهو العضد. وقيل: نصفه الأعلى، وقيل: منتصفه، وقيل: الإبط].

(١) قياساً على الطواف، لأن المعنى فيهما واحد، وهو قصد مسافة مأمور بتكريرها.

(٢) لأنها بالرمل تتبين أعطافها، وبالاضطباع ينكشف ما هو عورة منها.

أقول: وفي هذه الأيام تضطر النساء أن تهرول كالرجال، كي لا تصطدم بهم لكثرة الزحام، ولاسيما إذا كانت المرأة مصطحبة للرجل من زوج أو محرم، كي لا تضل عنه.

(٣) لأنه أيسر في استلام الحجر وتقبيله، مع ملاحظة شرف القرب من بيت الله ﷻ. **وقد دل على ذلك**: فعله ﷺ المفهوم مما مر من أحاديث.

ويحذر في اقترابه منه أن يمسه بجسده، فيكون طوافه داخل الشاذروان، كما سبق.

(٤) لأن القرب فضيلة تتعلق بموضع العبادة، والرمل فضيلة تتعلق بالعبادة نفسها، وما تعلق بنفس العبادة أولى بالمحافظة عليه.

إلَّا أنْ يَخَافَ صَدْمَ النسَاء فالقربُ بلاَ رَمَلٍ أوْلى(١).

وأنْ يُوَالِيَ طَوَافَهُ(٢)، وأنْ يُصَلِّيَ بَعْدَهُ رَكْعَتَين خَلْفَ المَقَام، يقرأ في الأولى: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ﴾ وفي الثَّانية: الإخلاصَ(٣)، ويجهَرُ ليلاً(٤)، وفي قول: تجبُ الموالاةُ والصَّلاةُ(٥).

وَلَوْ حمل الحلالُ مُحرماً وَطَافَ به حُسبَ للمَحْمُولِ(٦)، وَكَذا لو حَمَلَه محرمٌ قد

---

(١) ويتحرك في مشيه عندئذ، مظهراً أنه لو أمكنه الرمل لفعل.

(٢) دل على هذا ما مر معنا من أحاديث في الطواف، وما يُطلب فيه من أعمال.

(٣) ينوي بهما سنة الطواف، ويزيل هيئة الاضطباع فيهما، ويقرأ في الأولى بعد الفاتحة: ﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ﴾ وفي الثانية: ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾. ثم يدعو خلف المقام، ثم يرجع فيستلم الحجر الأسود، ثم يخرج من باب الصفا إن أراد أن يسعى الآن، وله تأخيره إلى ما بعد طواف الإفاضة.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قدم رسول الله ﷺ، فطاف بالبيت سبعاً، ثم صلى خلف المقام ركعتين.

[البخاري: الحج، باب: صلى النبي ﷺ لسبوعه ركعتين، رقم: ١٥٤٤. مسلم: الحج، باب: ما يلزم من أحرم بالحج ثم قدم مكة من الطواف والسعي، رقم: ١٢٣٤].

وعن جابر رضي الله عنه قال: .. حتى إذا أتينا البيت معه استلم الركن، فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً، ثم نفذ إلى مقام إبراهيم عليه السلام، فقرأ: ﴿وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى﴾ [البقرة: ١٢٥]. فجعل المقام بينه وبين البيت. فكان يقرأ في الركعتين ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾ و﴿قُلْ يَٰٓأَيُّهَا ٱلْكَٰفِرُونَ﴾. ثم رجع إلى الركن فاستلمه، ثم خرج من الباب إلى الصفا.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

وقراءة سورتي الإخلاص في هذه الصلاة مناسب للمقام، لما فيهما من إخلاص العبودية لله تعالى حول بيته وفي حرمه، وقد كانوا في الجاهلية يعبدون في هذا الموضع الأصنام.

(٤) كما في غيرها من الصلوات في الليل.

(٥) لأن هذا هو الوارد من فعله ﷺ، والأصح أن ذلك لا يجب.

(٦) عن طوافه الذي تضمنه إحرامه بالنسك، كما لو طاف راكباً على دابة.

=

طَافَ عَنْ نَفسه، وإلَّا فالأصحُّ أنهُ إنْ قَصَدهُ للمحمولِ فلَهُ، وإن قَصَدَه لنفسه أولَـهُمَا فَللحَامل فَقَطْ.

فَصْلٌ [في السعي][1]

يستلمُ الحجر بَعْدَ الطَّوَافِ وصلاتِهِ، ثُمَّ يخرُجُ من باب الصَّفَا للسَّعْي[2].

وشرطُهُ: أنْ يبدأَ بالصَّفَا، وأنْ يسعى سبعاً: ذَهَابُهُ منَ الصَّفَا إلى المروة مَرَّةٌ، وَعَوْدُهُ مِنْهَا إلَيْه أخْرَى[3]..

ويستحب أن ينوي الطواف، تأكيداً للنية الضمنية التي تنجر بنية الإحرام على جميع المناسك، ولهذا لم تجب إلا في طواف الوداع، لأنه يكون بعد الانتهاء من أعمال النسك. وكذلك تجب في طواف مستقل عن إحرام بنسك من حج أو عمرة.

(١) وهو ركن من أركان الحج والعمرة.

دل على ذلك: قوله تعالى: ﴿ إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ فَمَنْ حَجَّ ٱلْبَيْتَ أَوِ ٱعْتَمَرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا ۚ وَمَن تَطَوَّعَ خَيْرًا فَإِنَّ ٱللَّهَ شَاكِرٌ عَلِيمٌ ﴾ [البقرة: ١٥٨].

وخبر الدارقطني وغيره بسند صحيح: عن بَرَّة بنت أبي تَـجْراة ـ رضي الله عنها ـ قالت: رأيت رسول الله ﷺ حين انتهى إلى المسعى قال: «اسعوا، فإن الله تعالى كتب عليكم السعي».

[الدارقطني: الحج، باب: المواقيت (٢/ ٢٥٥) رقم: ٨٥. مسند أحمد: ٦/ ٤٢١ ـ ٤٢٢].

(٢) انظر الحاشية (٣) من الصحيفة قبلها.

(٣) يحسبُ ذهابه من الصفا إلى المروة مرةً، ومن المروة إلى الصفا مرة، وهكذا. فلو شك فيه، أو في أعداد الطوفات، أخذ بالأقل وكمَّل.

ويجب في كل شوط قطع جميع المسافة، فلو ترك شبراً أو أقل منه لم يصح، فيجب أن يُلْصق عقبه بحائط الصفا، فإذا انتهى إلى المروة ألصق رؤوس الأصابع بحائط المروة، ثم إذا ابتدأ الثانية ألصق عقبه بحائط المروة ورؤوس أصابعه بحائط الصفا، وهكذا أبداً يلصق عقبه بما يذهب منه ورؤوس أصابعه بما يذهب إليه.

... وأن يسعى بعد طوافِ رُكنٍ أوْ قُدُومٍ[1]، بحيثُ لا يَتَخَلَّلُ بينهما الوقوفُ

---

(١) والأفضل أن يسعى بعد طواف القدوم، اقتداء بفعله ﷺ، كما هو ظاهر من الأحاديث السابقة والآتية.

وقد دل على ما سبق أحاديث، منها:

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ مكة، فطاف بالبيت، ثم صلى ركعتين، ثم سعى بين الصفا والمروة، ثم تلا: ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ ٱللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب: ٢١]. (**تلا**: أي ابن عمر. **أسوة**: قدوة).

[البخاري: الحج، باب: ما جاء في السعي بين الصفا والمروة، رقم: ١٥٦٤. مسلم: الحج، باب: ما يلزم من أحرم بالحج ثم قدم مكة من الطواف والسعي، رقم: ١٢٣٤].

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ طاف سبعاً: رمل ثلاثاً ومشى أربعاً، ثم قرأ: ﴿وَٱتَّخِذُواْ مِن مَّقَامِ إِبْرَٰهِـۧمَ مُصَلًّى﴾ فصلى سجدتين، وجعل المقام بينه وبين الكعبة، ثم استلم الركن، ثم خرج فقال: «﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ١٥٨] فابدؤوا بما بدأ الله به».

وفي رواية عن جابر رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ حين خرج من المسجد وهو يريد الصفا، وهو يقول: «نبدأ بما بدأ الله به». وفي رواية: خرج رسول الله ﷺ إلى الصفا وقال: «نبدأ بما بدأ الله به». ثم قرأ: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾.

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء أنه يبدأ بالصفا قبل المروة، رقم: ٨٦٢. النسائي: مناسك الحج، باب: القول بعد ركعتي الطواف، وباب: ذكر الصفا والمروة، رقم: ٢٩٦٢، ٢٩٦٩، ٢٩٧٠، واللفظ له. وانظر الحاشية السابقة].

وعن عبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ اعتمر، فطاف بالبيت، وصلى خلف المقام ركعتين، ومعه من يستره من الناس.

وفي رواية عند أبي داود: ثم أتى الصفا والمروة فسعى بينهما سبعاً، ثم حلق رأسه.

[البخاري: الحج، باب: من لم يدخل الكعبة، رقم: ١٥٢٣. أبو داود: المناسك، باب: أمر الصفا والمروة، رقم: ١٩٠٢، ١٩٠٣].

والسعي لا يختلف في واجباته وعدد أشواطه في الحج عن العمرة.

بعرَفَةَ[١]، وَمَنْ سَعَى بَعْدَ قُدُومٍ لَمْ يُعِدْهُ[٢].

وَيُسْتَحَبُّ أن يَرقَى عَلَى الصَّفَا والمروةِ قَدْرَ قَامَةٍ[٣]، فإذَا رقى قَالَ: «الله أكبرُ اللهُ أكبرُ الله أكبر ولله الحمدُ، اللهُ أكبرُ عَلَى ما هَدَانَا، والحمدُ لله عَلَى مَا أولانَا، لا إله إلَّا الله وَحْدَهُ لا شريكَ لَهُ، لَهُ الملكُ وله الحمدُ، يُحْيي وَيُميتُ بيده الخَيْرُ وَهُوَ عَلَى كُلِّ شيء قديرٌ».

ثُمَّ يدعو بما شاء ديناً ودُنْيَا.

قُلْتُ: ويعيدُ الذِّكْرَ والدُّعَاءَ ثانياً وثالثاً، والله أعلَمُ.

وأن يَمْشيَ أوَّلَ السَّعْي وآخرَهُ، وَيَعْدُو في الوَسَطِ، وموضعُ النَّوعين مَعْرُوفٌ[٤].

---

(١) أي إذا طاف طواف القدوم ولم يسع حتى وقف في عرفة لا يسعى حتى يطوف طواف الإفاضة، لأنه دخل وقت طواف الفرض، فلا يقدم عليه السعي. أما لو فصل بين طواف القدوم والسعي غير الوقوف صح ولو فصل بينهما أيام.

(٢) أي لا تسن إعادة السعي ولا تكراره، لأن ذلك لم يرد عنه ﷺ، ولأن السعي ليس قربة في نفسه، فهو كالوقوف في عرفة فلا يكرر، بخلاف الطواف فإنه عبادة يتقرب بها وحدها.

ويستحب لمن حج قارناً أن يطوف أول ما يقدم مكة ويسعى، ويكون هذا عن العمرة، ثم يطوف طواف القدوم ويسعى عن حجه، وذلك خروجاً مِنْ خلاف مَنْ أوجب ذلك وهم الحنفية رحمهم الله تعالى. [انظر الهداية: باب القران: ١/ ١٨٧].

(٣) بحيث يرى الكعبة من باب المسجد.

(٤) دل على ما سبق: ما جاء في حديث جابر رضي الله عنه الطويل في صفة حجه ﷺ: فلما دنا من الصفا قرأ: ﴿إِنَّ ٱلصَّفَا وَٱلْمَرْوَةَ مِن شَعَآئِرِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ١٥٨] «أبدأ بما بدأ الله به». فبدأ بالصفا، فرقي عليه، حتى رأى البيت فاستقبل القبلة، فوحد الله وكبره، وقال: «لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير. لا إله إلا الله وحده، أنجز وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده». ثم دعا بين ذلك، قال مثل هذا ثلاث مرات، ثم نزل إلى المروة، حتى إذا انصبت قدماه في بطن الوادي سعى، حتى =

إذا صعدتا مشى حتى أتى المروة، ففعل على المروة كما فعل على الصفا، حتى إذا كان آخر طوافه على المروة.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨. أبو داود: المناسك، باب: صفة حجة النبي ﷺ، رقم: ١٩٠٥ ـ ١٩٠٦].

وأخرج مالك في الموطأ [الحج، باب: البدء بالصفا في السعي (١/ ٣٧٢) رقم: ١٢٨]: عن نافع: أنه سمع ابن عمر رضي الله عنهما وهو على الصفا يدعو يقول: اللهم إنك قلت: ﴿ٱدۡعُونِيٓ أَسۡتَجِبۡ لَكُمۡ﴾ [غافر : ٦٠] وإنك لا تخلف الميعاد ، وإني أسألك ـ كما هديتني للإسلام ـ أن لا تنزعه مني حتى تتوفاني وأنا مسلم.

ويسن أن يقول بين الصفا والمروة: «رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم».

ذكره النووي رحمه الله تعالى في [الأذكار] في أذكار الحج (أذكار السعي) من غير عزو.

[وهو في مصنف ابن أبي شيبة (٣/ ٤٢٠): الحج، باب: ما يقول الرجل في المسعى، رقم: (١٥٥٦٥) من قول عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، وليس فيه: «وتجاوز عما تعلم». وفي المعجم الأوسط للطبراني: (٣/ ١٤٨) عن ابن مسعود رضي الله عنه رفعه ، رقم : (٢٧٥٧)].

وأن يقول: «اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار». قياساً على الطواف. ولو قرأ القرآن فهو أفضل من الأذكار غير الواردة في هذا الموضع.

ويسن أن يسعى وهو على طهارة وهو ساتر للعورة، ولم يجب ذلك لأنه نسك لا يتعلق بالبيت، فلم يكن من شرطه ذلك، كالوقوف في عرفة.

وقد دل على هذا: حديث عائشة رضي الله عنها قالت: خرجنا لا نرى إلى الحج، فلما كنا بسَرِف حِضت، فدخل علي رسول الله ﷺ وأنا أبكي، قال: «ما لك أنفِسْت». قلت: نعم، قال: «إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم، فاقضي ما يقضي الحاج ، غير أن لا تطوفي بالبيت».

[البخاري: الحيض، باب: كيف كان بدء الحيض...، رقم: ٢٩٠. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام، رقم: ١٢١١].

فقد خص ﷺ الطواف بالمنع حال عدم الطهارة، فعلم أن السعي وغيره غير داخل في هذا الحكم.

وقيس ستر العورة على الطهارة، لأن كلاً منهما شرط في صحة الطواف كالصلاة.

فَصْلٌ [ما يفعلهُ أمير الحج أو غيره قبل الوقوف]

يُسْتحَبُّ للإمام أوْ مَنْصُوبه[1] أن يخطبَ بمكَّةَ في سابع ذي الحِجَّة بعدَ صلاةِ الظهرِ خطبةً فَرْدَةً[2]، يأمُرُهُمْ فيها بالْغُدُوِّ إلى مِنىً، وَيعَلِّمُهُمْ مَا أَمَامَهُم من المَنَاسكِ، ويخرُجُ بهم من الغَدِ إلى مِنىً ويبيتون بِهَا، فإذَا طَلَعَت الشَّمْسُ[3] قَصَدُوا

---

(١) أي من ينيبه عنه في إمارة الحج، وينبغي أن يقوم بها سيذكر ـ في هذه الأيام ـ رؤساء البعثات الرسمية ورؤساء أفواج الحجيج ونحوهم، اقتداء به ﷺ.

(٢) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان رسول الله ﷺ إذا كان قبل التروية خطب الناس، فأخبرهم بمناسكهم.

[البيهقي: الحج، باب: الخطب التي يستحب للإمام أن يأتي بها..: ٥/ ١١١. قال في المجموع: إسناده جيد].

(٣) يخرج بهم يوم الثامن بعد صلاة الصبح إلى منى، فيصلي الظهر والعصر، والمغرب والعشاء بمنى، ويبيت بها، ويصلي الصبح صبيحة اليوم التاسع من ذي الحجة، وهو يوم عرفة . فإذا طلعت الشمس على جبل بمنى يسمى ثبيراً سار إلى الموقف.

جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم: فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى، فأهلوا بالحج، وركب رسول الله ﷺ فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر، ثم مكث قليلاً حتى طلعت الشمس، وأمر بقُبَّة من شعر تضرب له بنَمرة، فسار رسول الله ﷺ.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**يوم التروية**: هو اليوم الثامن من ذي الحجة. **فأهلوا**: أحرموا. **بنمرة**: موضع في جانب عرفة).

وعن عبد العزيز بن رُفيع قال: سألت أنس بن مالك رضي الله عنه قلت: أخبرني بشيء عقلته عن النبي ﷺ: أين صلى الظهر والعصر يوم التروية؟ قال: بمنى، قلت: فأين صلى العصر يوم النَّفر؟ قال: بالأبطح، ثم قال: افعل كما يفعل أمراؤك.

[البخاري: الحج، باب: أين يصلي الظهر يوم التروية، رقم: ١٥٧٠. مسلم: الحج، باب: استحباب طواف الإفاضة يوم النحر، رقم: ١٣٠٩].

=

عَرَفَاتَ[1].

قلتُ: ولا يدخلونها، بَلْ يُقيمُون بنَمِرَةَ بقُربِ عَرَفَاتٍ حَتَّى تزول الشَّمسُ[2]، والله أعلمُ.

ثُمَّ يَخْطُبُ الإمامُ بعد الزَّوالِ خُطْبَتَيْن، ثُمَّ يصلي بالناس الظُّهْرَ والعَصْرَ جمعاً[3]،

(**بالأبطح**: موضع في مكة على طريق منى).

وهذا المبيت بمنى والإقامة بها إلى هذا الوقت سنَّةٌ، قد تركها كثير من الناس، فإنهم يذهبون إلى عرفات يوم التروية ويبيتون فيها، ولعل هذا لكثرة الحجيج، وينبغي لمن يتمكن من الإتيان بالسنن أن لا يقصر في ذلك.

(١) **ويستحبُّ أن يقول في مسيره إلى عرفات**: اللهم إليك توجهت، ووجهك الكريم أردت، فاجعل ذنبي مغفوراً، وحجي مبروراً، وارحمني ولا تخيبني، إنك على كل شيء قدير.

[الأذكار للنووي رحمه الله تعالى: كتاب الأذكار، الحج، فصل في الأذكار التي يقولها في خروجه من مكة إلى عرفات: ٢٧٧، طبعة مكتبة الغزالي، تحقيق محمد رياض خورشيد].

ويُكثر في مسيره التلبية والذكر والدعاء، والصلاة على النبي ﷺ.

روى البخاري ومسلم عن محمد بن أبي بكر الثقفي: أنه سأل أنس بن مالك رضي الله عنه، وهما غاديان من منى إلى عرفة: كيف كنتم تصنعون في هذا اليوم، مع رسول الله ﷺ؟ فقال: كان يهل منا المهل فلا ينكر عليه، ويكبر منا المكبر، فلا ينكر عليه.

(**يهل**: يلبي).

وروى مسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: غدونا مع رسول الله ﷺ من منى إلى عرفات، منا الملبي، ومنا المكبر.

[البخاري: الحج، باب: التلبية والتكبير إذا غدا من منى إلى عرفة، رقم: ١٥٧٦. مسلم: الحج، باب: التلبية والتكبير في الذهاب من منى إلى عرفات في يوم عرفة، رقم: ١٢٨٤، ١٢٨٥].

(٢) اقتداءً بفعله ﷺ كما سيأتي في الحاشية الآتية.

(٣) أي جمع تقديم لمن كان مسافراً، ويكون ذلك في نَمِرة، قبل أن يدخل الموقف إن أمكن. والسنَّة أن يعلم الإمام أو مَنْ ينوب منابه الناس في الخطبتين مناسكهم ويعظهم.

=

جاء في حديث جابر رضي الله عنه: فأجاز رسول الله ﷺ حتى أتى عرفة، فوجد القبة قد ضُربت له بنمرة، فنزل بها، حتى إذا زاغت الشمس أمر بالقصواء فرحلت له، فأتى بطن الوادي فخطب الناس وقال: «إن دماءكم وأموالكم حرام عليكم، كحرمة يومكم هذا في شهركم هذا في بلدكم هذا. ألا كل شيء من أمر الجاهلية تحت قدميَّ موضوع، ودماء الجاهلية موضوعة، وإن أول دم أضع من دمائنا دم ابن ربيعة بن الحارث، كان مسترضعاً في بني سعد فقتلته هذيل. وربا الجاهلية موضوع، وأول ربا أضع ربانا: ربا عباس بن عبد المطلب، فإنه موضوع كله. فاتقوا الله في النساء، فإنكم أخذتموهن بأمان الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحداً تكرهونه، فإن فعلن ذلك فاضربوهن ضرباً غير مبرح، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف، وقد تركت فيكم ما لن تضلوا بعده إن اعتصمتم به: كتاب الله. وأنتم تسألون عني، فما أنتم قائلون». قالوا: نشهد أنك قد بلغت وأديت ونصحت. فقال بإصبعه السبابة يرفعها إلى السماء وينكُتُهَا إلى الناس: «اللهم اشهد، اللهم اشهد» ثلاث مرات. ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر، ثم أقام فصلى العصر، ولم يصل بينهما شيئاً.

[مسلم: الحج: باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**زاغت**: مالت عن وسط السماء. **بطن الوادي**: وسطه. **يومكم**: يوم عرفة. **شهركم**: ذي الحجة. **بلدكم**: مكة والحرم. **موضوع**: ساقط وباطل وغير مضمون. **بأمان الله**: أي هن أمانة عندكم. **بكلمة الله**: التي شرعها لعقد النكاح. **لا يوطئن**..: لا يُدخلن أحداً من الناس بيوتكم. **مبرح**: شديد وشاق. **ينكتها**: يشير بها).

وعن سالم بن عبد الله بن عمر: أن الحجاج بن يوسف ـ عام نزل بابن الزبير رضي الله عنهما ـ سأل عبد الله رضي الله عنه: كيف تصنع في الموقف يوم عرفة؟ فقال سالم: إن كنت تريد السنة فهجِّر بالصلاة يوم عرفة. فقال عبد الله بن عمر: صدق، إنهم كانوا يجمعون بين الظهر والعصر في السنة. قيل لسالم: أفعل ذلك رسول الله ﷺ؟ فقال سالم: وهل تتبعون في ذلك إلا سنته.

[البخاري: الحج، باب: الجمع بين الصلاتين بعرفة، رقم: ١٥٧٩].

(**فهجر**: صَلِّهَا أول وقتها في الهجير، وهو وقت اشتداد الحر).

ويقفوا بعرَفَةَ إلى الغروب[1]، ويذكروا اللهَ تعالى ويدعوهُ ويُكْثِرُوا التَّهْليلَ[2]، فإذا

---

(١) ويدفعون منها بعده، اتباعاً لفعله ﷺ كما سيأتي بعد الحاشية الآتية.

(٢) أي قول: لا إله إلا الله، ويدعو الحاج لنفسه وأهله وأصحابه وسائر المسلمين، ويكثر من الاستغفار، واثقاً برحمة الله تعالى وطامعاً بالمغفرة.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «خير الدعاء دعاءُ يوم عرفة، وخير ما قلت أنا والنبيون من قبلي: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كل شيء قدير». قال الترمذي: حديث حسن.

[الترمذي: الدعوات، باب: في دعاء يوم عرفة، رقم: ٣٥٧٩].

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: إن رسول الله ﷺ قال: «ما من يوم أكثر من أن يعتق الله فيه عبداً من النار من يوم عرفة. وإنه ليدنو ثم يباهي بهم الملائكة، فيقول: ما أراد هؤلاء».

[مسلم: الحج، باب: في فضل الحج والعمرة ويوم عرفة: ١٣٤٨. النسائي: مناسك الحج، باب: ما ذكر في يوم عرفة، رقم: ٣٠٠٣. ابن ماجه: المناسك، باب: الدعاء بعرفة، رقم: ٣٠١٤].

ويكثر من البكاء مع الأذكار والأدعية والصلاة على النبي ﷺ، تضرعاً إلى الله تعالى، واعترافاً بالتقصير، وإظهاراً للتوبة والندم، وطمعاً بكرم الله ﷻ، وثقةً أنه جلَّ وعلا سيقبله ويعفو عنه ويؤجره، ولا يرده خائباً.

ويستحب استقبال القبلة في أدعيته وأذكاره وأكثر أحواله، لأنها أشرف الجهات، وإليها توجه النبي ﷺ في وقوفه، كما سيأتي.

ويندب أن يكون وقت الوقوف طاهراً، ساتراً للعورة، وأن يبرز للشمس إن لم تضره، ويقف عند الصخرات التي يقال لها: جبل الرحمة، إن أمكنه، اقتداء بالنبي ﷺ حيث وقف عندها، جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم: ثم ركب رسول الله ﷺ حتى أتى الموقف، فجعل بطن ناقته القصواء إلى الصخرات، وجعل حبل المشاة بين يديه، واستقبل القبلة.

وفي رواية عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «وقفت هاهنا، وعرفة كلها موقف». وعند أحمد من حديث جبير بن مطعم رضي الله عنه: «كل عرفات موقف، وارفعوا عن بطن عُرَنَة».
=

غرَبت الشَّمْسُ قصدُوا مزدلفَةَ(١)، وأَخَّرُوا المغرب ليُصَلُّوها مَعَ العشاء بمزدلفةَ جمعاً(٢).

[مسلم: الحج، باب: ما جاء أن عرفة كلها موقف، رقم: ١٢١٨. مسند أحمد: ٤/ ٨٢].

(**عرنة**: موضع بين منى وعرفات قريب منها).

(١) جاء في حديث جابر رضي الله عنه: فلم يزل واقفاً حتى غربت الشمس، وذهبت الصفرة قليلاً حتى غاب القرص. وأردف أسامة خلفه، ودفع رسول الله ﷺ وقد شنق للقصواء الزمام، حتى إن رأسها ليصيب مَوْرك رحله، ويقول بيده اليمنى: «أيها الناس، السكينة السكينة». كلما أتى حبلاً من الحبال أرخى لها قليلاً حتى تصعد.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**شنق**: شده إليه. **مورك**: موضع جلوسه على الرحل. **حبلاً**: هو ما اجتمع من الرمال).

(٢) روى البخاري ومسلم عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما قال: دفع رسول الله ﷺ من عرفة، فنزل الشعب، فبال ثم توضأ ولم يسبغ الوضوء، فقلت له: الصلاة؟ فقال: «الصلاة أمامك». فجاء المزدلفة، فتوضأ فأسبغ، ثم أقيمت الصلاة، فصلى المغرب، ثم أناخ كل إنسان بعيره في منزله، ثم أقيمت الصلاة، فصلى ولم يصل بينهما.

[البخاري: الحج، باب: الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة، رقم: ١٥٨٨. مسلم: الحج، باب: استحباب إدامة التلبية، رقم: ١٢٨٠].

(**لم يسبغ**: لم يبالغ فيه. **أمامك**: موضع هذه الصلاة قدامك في المزدلفة).

والسنة إذا أفاضوا من عرفات إلى مزدلفة أن يكونوا ذاكرين الله تعالى ملبين بسكينة ووقار، بغير مزاحمة وإيذاء، فمن وجد فرجةً أسرع.

عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنه دفع مع النبي ﷺ يوم عرفة، فسمع النبي ﷺ وراءه زجراً شديداً، وضرباً وصوتاً للإبل، فأشار بسوطه إليهم، وقال: «أيها الناس، عليكم بالسكينة، فإن البِرَّ ليس بالإيضاع».

[البخاري: الحج، باب: أمر النبي ﷺ بالسكينة عند الإفاضة وإشارته إليهم بالسوط، رقم: ١٥٨٧].

(**بالإيضاع**: بالإسراع، وحمل الدابة على إسراعها في السير).

=

وواجبُ الوقوف حُضُورُه بجزْء من أرض عرفات[1]، وإنْ كَانَ ماراً في طلب

وعن أسامة بن زيد رضي الله عنهما، وقد سئل: كيف كان رسول الله ﷺ يسير في حجة الوداع، حين دفع؟ قال: كان يسير العَنَق، فإذا وجد فجوة نص.

[البخاري: الحج، باب: السير إذا دفع من عرفة، رقم: ١٥٨٣. مسلم: الحج، باب: الإفاضة من عرفات إلى مزدلفة..، رقم: ١٢٨٦].

(**العنق**: نوع من السير بين الإبطاء والإسراع، والنص فوق العنق. **فجوة**: متسع).

فإذا وصلوا المزدلفة صلوا المغرب والعشاء جمع تأخير بأذان وإقامتين.

دل على ذلك: ما سبق في حديث أسامة رضي الله عنه، وما جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم: حتى أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين، ولم يسبح بينهما شيئاً. ثم اضطجع رسول الله ﷺ حتى طلع الفجر، وصلى الفجر حين تبين له الصبح بأذان وإقامة.

وروى البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: جمع النبي ﷺ بين المغرب والعشاء بجَمْع، كل واحدة منهما بإقامة، ولم يسبح بينهما ولا على إثر كل واحدة منهما.

وروى البخاري ومسلم عن أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ جمع في حجة الوداع، المغرب والعشاء بالمزدلفة.

[البخاري: الحج، باب: الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة، وباب: من جمع بينهما ولم يتطوع، رقم: ١٥٨٨ ـ ١٥٩٠. مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨. وباب: الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة واستحباب صلاتي المغرب والعشاء جميعاً..، رقم: ١٢٨٥م، ١٢٨٧].

(١) وهذا الحضور هو الركن الأساس من أركان الحج، والذي يفوت الحج بفواته.

عن عبد الرحمن بن يعمر الدَّيلي رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «الحج عرفة، فمن أدرك عرفة قبل طلوع الفجر من ليلة جمع فقد تم حجه».

[أبو داود: المناسك، باب: من لم يدرك عرفة، رقم: ١٩٤٩. الترمذي: الحج، باب: ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، رقم: ٨٨٩، ٨٩٠، واللفظ له. النسائي: مناسك الحج، باب: فرض الوقوف في عرفة، رقم: ٣٠١٦، واللفظ له. ابن ماجه: المناسك، باب: من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع ، رقم: ٣٠١٥].

=

آبق ونحوه[1]، بِشَرْطِ كونِهِ أهلاً للعِبَادَةِ لا مغمىً عَلَيْهِ[2]، ولا بأسَ بالنوم[3].

ووقتُ الوقوف من الزَّوَال يومَ عَرَفة[4]، والصحيحُ بقاؤهُ إلى الفجرِ يَوْمَ النَّحْرِ[5]، وَلَوْ وقفَ نهاراً ثُمَّ فارقَ عرفةَ قبلَ الغروب وَلَمْ يَعُد أراقَ دماً

(جمع: مزدلفة، سميت بذلك لاجتماع الناس فيها).

(١) (آبق) عبد هارب، و(نحوه) كدابة شاردة أو ما إلى ذلك.

(٢) ولا مجنون ولا سكران، إذا لم يَصْحُ كل وقت الوقوف، فإذا صحا من سكره أو أفاق من إغمائه أو جنونه لحظة في وقت الوقوف أجزأه.

(٣) أي ولو استغرق كل وقت الوقوف، لأن النائم مكلف وغير غائب العقل.

(٤) دل على ذلك فعله ﷺ، فإنه لم يدخل عرفة إلا بعد ما صلى الظهر في نمرة، كما سبق حاشية (٣) صحيفة (٧٥٥).

(٥) ودل على هذا قوله ﷺ: «الحج عرفة، فمن أدرك عرفة قبل طلوع الفجر من ليلة جمع فقد تم حجه». [انظر الحاشية (١) الصحيفة قبلها].

وعن عروة بن مُضَرّس الطائي رضي الله عنه قال: أتيت رسول الله ﷺ بالموقف ـ يعني: بجمْع ـ قلت: جئت يا رسول الله من جبل طيء، أكللتُ مَطيتي وأتعبت نفسي، والله ما تركت من حبْل إلا وقفت عليه، فهل لي من حج؟ فقال رسول الله ﷺ: «من أدرك معنا هذه الصلاة، وأتى عرفات قبل ذلك ليلاً أو نهاراً، فقد تم حجُّه وقضى تفَثَه».

[أبو داود: المناسك، باب: من لم يدرك عرفة، رقم: ١٩٥٠. الترمذي: الحج، باب: ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، رقم: ٨٩١. النسائي: مناسك الحج، باب: فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة، رقم: ٣٠٣٩ ـ ٣٠٤٣. ابن ماجه: المناسك، باب: من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع، رقم: ٣٠١٦].

(**أكللت**..: أتعبت وأعييت دابتي التي أركبها. **حبل**: هو ما اجتمع واستطال وارتفع من الرمال فصار كالجبل الصغير، وفي نسخة: جبل، وهو واضح. **قضى**..: أتى بما عليه من المناسك، وقضاء التفث هو ما يفعله المحرم عند تحلله من حلق شعر وقص ظفر ونحو ذلك، وأطلق ذلك على تمام المناسك لأن هذه الأفعال لا تحل إلا بعد تمامها. قال تعالى: ﴿ ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾ [الحج: ٢٩].

استحباباً[١]، وفي قول: يجبُ[٢]، وإن عادَ فكانَ بهَا عندَ الغروب فَلاَ دَم[٣]، وكذَا إنْ عَادَ ليلاً في الأصَحِّ[٤].

وَلَوْ وقَفُوا اليومَ العَاشرَ غَلَطاً أجزأهم[٥]، إلَّا أنْ يقِلُّوا عَلَى خِلافِ العَادَة فَيَقْضُون في الأصَحِّ[٦].

وإن وقَفُوا في الثَّامن[٧] وعلِمُوا قبلَ الْوُقُوفِ وجَبَ الوقوفُ في الوقتِ، وإنْ

---

(١) خروجاً من خلاف من أوجب الجمع بين جزء من آخر النهار وجزء من أول الليل. [انظر المغني لابن قدامة بتحقيق عبد الله بن التركي: ٥/ ٢٧٣].

(٢) لتركه نسكاً فعله ﷺ وهو الجمع بين النهار والليل، حيث إنه لم يدفع من عرفات إلا بعد غروب الشمس، كما سبق في الأحاديث، والأصل في ترك النسك وجوب الدم، إلا ما دل دليل على أنه لا دم فيه.

(٣) جزماً وقولاً واحداً، لأنه أتى بما فعله رسول الله ﷺ وهو الجمع بين آخر النهار وأول الليل.

(٤) لأنه جمع بين جزء من النهار وجزء من الليل في الوجود. ومقابل الأصح: يجب عليه الدم، لأن النسك الوارد الجمع بين آخر النهار وأول الليل، وهو لم يفعل ذلك.

(٥) وعلى هذا إجماع المسلمين، لما في القضاء على الناس من مشقة عامة، ولأنهم لا يأمنون في القضاء وقوع مثل هذا الخطأ.

ويستدل لهذا بما رواه أبو داود مرسلاً: «يوم عرفة اليوم الذي يُعَرِّفُ الناس فيه».

[المراسيل لأبي داود: باب في الحج، رقم: ١٤٩، بتحقيق شعيب الأرناؤوط].

(**يعرف**..: أي يقفون فيه في عرفات على أنه هو يوم الوقوف).

(٦) لعدم المشقة عليهم، وهذه القلة غير واردة في هذه الأيام، لأن عدد الحجيج فيها لا يكاد يحصى.

ومقابل الأصح: لا قضاء، لأنهم لا يأمنون وقوع الخطأ في القضاء.

(٧) غلطاً، بأن شهد شاهدان برؤية هلال ذي الحجة ليلة الثلاثين من ذي القعدة، ثم تبين أنهما ليسا من أهل الشهادة، كأن بانا كافرين أو فاسقين.

علموا بعدَهُ وَجَبَ القضاءُ في الأصَحِّ (١).

فَصْلٌ [في المبيت في مزدلفة]

ويبيتونَ بِمُزْدَلِفَةَ، وَمَن دَفَعَ مِنْهَا بَعدَ نصفِ الليلِ، أوْ قَبلَهُ وَعَادَ قَبلَ الفَجر (٢)، فلا شيءَ عَلَيْهِ (٣)، ....

---

(١) أي وجب قضاء هذه الحجة في عام قابل، لفوات الوقوف، ولندرة الغلط في التقدم، ولإمكان الاحتراز منه. ومقابل الأصح: لا يجب ذلك، قياساً على الغلط في التأخير.

فائدة:

عرفت في صوم التطوع أنه يندب صوم يوم عرفة لغير الحاج، وأما الحاج فالأفضل له أن لا يصوم هذا اليوم، اقتداء بالنبي ﷺ، لأن الصوم يضعفه عن التلبية والأدعية والأذكار المطلوبة منه في هذا اليوم.

عن أم الفضل بنت الحارث رضي الله عنها: أن ناساً اختلفوا عندها، يوم عرفة، في صوم النبي ﷺ، فقال بعضهم: هو صائم، وقال بعضهم: ليس بصائم، فأرسلت إليه بقدح لبن، وهو واقف على بعيره، فشربه.

[البخاري: الحج، باب: الوقوف على الدابة بعرفة، رقم: ١٥٧٨. مسلم: الصيام، باب: استحباب الفطر للحاج يوم عرفة، رقم: ١١٢٣].

(٢) أي ذهب من مزدلفة قبل النصف الثاني من الليل، ثم عاد إليها قبل الفجر.

(٣) الأصح أن المبيت في مزدلفة ليلة العاشر من ذي الحجة ـ وهي ليلة النحر ـ واجب من واجبات الحج، وأن الواجب أن يوجد فيها ولو لحظة في النصف الثاني من الليل. وعليه لا شيء على من ذكره المصنف، لأنه أتى بالواجب.

وقد دل على ما ذكر: ما جاء عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: أرسل النبي ﷺ بأم سلمة رضي الله عنها ليلة النحر، فرمت الجمرة قبل الفجر، ثم مضت فأفاضت، وكان ذلك اليوم اليوم الذي يكون رسول الله ﷺ عندها.

[أبو داود: المناسك، باب: التعجيل من جمع، رقم: ١٩٤٢].

وجاء مثل هذا عن أسماء بنت أبي بكر وعن سودة رضي الله عنهما، وأن النبي ﷺ قدم ضعفة أهله من مزدلفة بليل، وكان فيهم ابن عباس رضي الله عنهما، وأن ابن عمر =

... وَمَنْ لَـمْ يكن بها في النِّصْف الثَّاني أرَاقَ دماً[1]، وفي وُجُوبه القَولان[2].

ويسنُّ تقديُم النِّسَاءِ والضَّعَفَةِ بعدَ نصفِ اللَّيْلِ إلى مِنىً[3]، وَيبْقى غَيْرُهُمْ حَتَّى

رضي الله عنهما كان يفعل ذلك.

[البخاري: الحج، باب: من قدم ضعفة أهله بليل..، رقم: ١٥٩٢ ـ ١٥٩٧. مسلم: الحج، باب: استحباب تقديم دفع الضعفة من النساء وغيرهن من مزدلفة إلى منى في أواخر الليالي قبل زحمة الناس..، رقم: ١٢٩٠ ـ ١٢٩٥].

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث: أن النبي ﷺ أذن لهؤلاء بالدفع من مزدلفة قبل الفجر، ولم يأمر أحداً منهم بشيء، فدل على أن البقاء إلى الفجر ليس بواجب.

(١) لتركه نسكاً فعله النبي ﷺ ـ كما سيأتي في الحاشية (١) الصحيفة التالية ـ ومن ترك نسكاً أراق دماً.

(٢) اللذان سبقا فيمن لم يجمع في الوقوف بعرفة بين آخر النهار وأول الليل، والصحيح هنا: أن الدم واجب، لما ذكرت في الحاشية قبلها.

(٣) وقد دل على هذا ما ذكر من روايات في الحاشية (٣) من الصحيفة السابقة.

وإليك بيان ما أجمل فيها:

عن سالم بن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال:كان عبد الله بن عمر رضي الله عنهما يُقدِّمُ ضَعَفَةَ أهلِهِ، فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل، فيذكرون الله ما بدا لهم، ثم يرجعون قبل أن يقف الإمام وقبلَ أن يَدَفَعَ، فمنهمُ من يقدَمُ منى لصلاة الفجر، ومنهم من يقدَم بعد ذلك، فإذا قدموا رموا الجمرة. وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول: أرخص في أولئك رسول الله ﷺ.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أنا ممن قدمَ النبي ﷺ ليلةَ المزدلفة في ضعفَةِ أهله.

وعن أسماء رضي الله عنها: أنها نزلت ليلة جمع عند المزدلفة، فقامت تصلي، فصلت ساعة ثم قالت: يا بُنَيَّ، هل غاب القمر؟ قلت: لا، فصلت ساعة ثم قالت: هل غاب القمرُ؟ قلت: نعم، قالت: فارتحلوا، فارتحلنا ومضينا، حتى رمت الجمرةَ، ثم رجعت فصلَّت الصُّبْحَ في منزلها، فقلت لها: يا هنتاهُ، ما أرانا إلا قد غلَّسْنَا، قالت: يا بُني، إن رسول الله ﷺ أذن للظُّعُنِ.

=

يصلوا الصُّبْحَ مُغَلِّسِينَ ثُمَّ يدفعُونَ إلى مِنى[1]، ويأخذُونَ منْ مُزْدَلفَةَ حَصَى الرَّمْيِ[2]،..

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: نزلنا المزدلفة، فاستأذنت النبي ﷺ سودةُ، أن تدفع قبل حطْمَةِ الناس، وكانت امرأة بطيئة، فأذن لها، فدفعت قبل حطمة الناس، وأقمنا حتى أصبحنا نحن، ثم دفعنا بدفعه، فلأن أكون استأذنت رسول الله ﷺ كما استأذنت سودة أحبُّ إلي من مَفْرُوح به.

[انظر المواضع المذكورة في التخريج عند البخاري ومسلم في الحاشية: ٣، من الصحيفة قبل السابقة].

(**المشعر الحرام**: جبل صغير في آخر المزدلفة، سمي بالمشعر لأنه معلم للعبادة، وبالحرام لأنه من الحرم. **يرجعون**: إلى منى. **أرخص**: من الإرخاص وهو التسهيل والتخفيف. **ضعفة أهله**: النساء والصبيان من آل بيته. **يا هنتاه**: ياهذه. **غلسنا**: تقدمنا على الوقت المشروع، من التغليس وهو السير في ظلمة آخر الليل. **للظعن**: جمع ظعينة وهي المرأة، وقيل: المرأة في الهودج. **حطمة الناس**: زحمتهم. **مفروح به**: ما يفرح به من كل شيء).

(١) وهذا هو السنة: أن يصلي فيها المغرب والعشاء جمع تأخير كما سبق، ويبقى حتى يصلي الفجر في أول وقته، ثم يدفع منها.

(د) [قولها: (يصلون الصبح مغلسين) أي في أول وقتها].

جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم: حتى أتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين، ولم يسبح بينهما شيئاً. ثم اضطجع رسول الله ﷺ حتى طلع الفجر، وصلى الفجر حين تبين له الصبح بأذان وإقامة.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨. ابن ماجه: المناسك، باب: حجة رسول الله ﷺ، رقم: ٣٠٧٤].

(مغلسين: أي وَقْتَ الغَلَس وهو ظلمة آخر الليل).

(٢) عن الفضل بن عباس رضي الله عنهما ـ وكان رديفَ رسول الله ﷺ ـ أنه قال في عشية عرفة وغداة جَمْع للناس حين دفعوا: «عليكم بالسكينة». وهو كافٌّ ناقته، حتى دخل مُحَسِّراً ـ وهو من منى ـ قال: «عليكم بحصى الخذف الذي يرمى به الجمرة». وقال: لم يزل رسول الله ﷺ يلبي حتى رمى الجمرة.

=

... فإذا بلغوا المشعرَ الحرَامَ وَقَفوا وَدعَوْا إلى الإسفَار[1]، ثُمَّ يسيرونَ فيَصِلُونَ مِنىً

[مسلم: الحج، باب: استحباب إدامة الحاج التلبية حتى يشرع في رمي جمرة العقبة يوم النحر، رقم: ١٢٨٢. النسائي: مناسك الحج، باب: الأمر بالسكينة في الإفاضة من عرفة، رقم: ٣٠٢٠].

(رديفَ: راكباً خلفه على الدابة. **غداة جمع**: صبيحة الوقوف في مزدلفة. **محسراً**: اسم واد في منى).

(١) لقوله تعالى: ﴿فَإِذَآ أَفَضۡتُم مِّنۡ عَرَفَٰتٖ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ وَٱذۡكُرُوهُ كَمَا هَدَىٰكُمۡ وَإِن كُنتُم مِّن قَبۡلِهِۦ لَمِنَ ٱلضَّآلِّينَ﴾ [البقرة: ١٩٨].

(**أفضتم...**: دفعتم منها ونزلتم. **كما هداكم**: أي اذكروا الله تعالى ذكراً كثيراً شكراً على هدايته لكم إلى المناسك وغيرها من أعمال الخير).

واستقبلوا القبلة بدعائهم، فقد جاء في حديث جابر رضي الله عنه: ثم ركب القصواء حتى أتى المشعر الحرام، فاستقبل القبلة: فدعاه وكبره وهلله ووحده. فلم يزل واقفاً حتى أسفر جداً، فدفع قبل أن تطلع الشمس.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**المشعر الحرام**: موضع عند جبل معروف بين منى ومزدلفة. **أسفر**: ظهر ضوء الصباح واضحاً).

(د) [المشعر الحرام: بفتح الميم على الصحيح المشهور، وبه جاء القرآن، وحكى الجوهري وغيره كسرها. ومعنى الحرام: المحرم الذي يحرم فيه الصيد وغيره، فإنه من الحرم، وقيل: ذو الحرمة. وسمي مشعراً لما فيه من الشعائر، وهي معالم الدين. وهو عند الفقهاء: جبل بالمزدلفة يقال له: قُزَح، وعند المفسرين والمحدثين: هو جميع المزدلفة].

ويكثرون من قولهم: ﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِي ٱلدُّنۡيَا حَسَنَةٗ وَفِي ٱلۡأٓخِرَةِ حَسَنَةٗ وَقِنَا عَذَابَ ٱلنَّارِ﴾ [البقرة: ٢٠١]. ومما يدعى به هنا: اللهم كما أوقفتنا فيه وأريتنا إياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا، واغفر لنا وارحمنا كما وعدتنا بقولك، وقولك الحق: ﴿فَإِذَآ أَفَضۡتُم مِّنۡ عَرَفَٰتٖ فَٱذۡكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلۡمَشۡعَرِ ٱلۡحَرَامِۖ وَٱذۡكُرُوهُ كَمَا هَدَىٰكُمۡ وَإِن كُنتُم مِّن قَبۡلِهِۦ لَمِنَ ٱلضَّآلِّينَ ١٩٨ ثُمَّ أَفِيضُواْ مِنۡ حَيۡثُ أَفَاضَ
=

بعدَ طلوع الشَّمْسِ، فَيَرمي كُلُّ شَخص حينئذٍ سبع حصياتٍ إلى جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ[1]، ويقطعُ التَّلبيةَ عند ابتدَاء الرَّمي[2]، ....

ٱلنَّاسُ وَٱسْتَغْفِرُواْ ٱللَّهَۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [البقرة: ١٩٨، ١٩٩]. ثم يقولون: الله أكبر، الله أكبر، لا إله إلا الله، والله أكبر الله أكبر، ولله الحمد. ثم يسيرون قبل طلوع الشمس بسكينة ووقار، وشعارهم التلبية والذكر، ولا يقفون حتى تطلع الشمس، فقد سبق في حديث جابر رضي الله عنه: فدفع قبل أن تطلع الشمس.

وهذا الوقوف والدعاء سنة، من تركهما فلا شيء عليه، وفاته الأجر والفضيلة.

(١) وهذا يوم النحر، **والسنة في الرمي**: أن يقف بعد ارتفاع الشمس، بحيث تكون عرفة عن يمينه ومكة عن يساره، ويستقبل الجمرة ويرمي حصاة حصاة بيمينه، ويكبِّر مع كل حصاة كما سيأتي، ويرفع يديه حتى يُرى بياض إبطيه، ويرمي رمياً ولا ينقد نقداً، وهو أن يضع الحصاة على بطن إبهامه ويرميها بالسبابة، لأن هذا لا يسمى رمياً.

جاء في حديث جابر رضي الله عنه عند مسلم، والذي تكرر ذكره: وأردف الفضل بن عباس ـ رضي الله عنهما ـ وكان رجلاً حسن الشعر أبيض وسيماً، فلما دفع رسول الله ﷺ مرت به ظُعُنٌ يجرين، فطفق الفضل ينظر إليهن، فوضع رسول الله ﷺ يده على وجه الفضل، فحول الفضل وجهه إلى الشق الآخر ينظر، فحول رسول الله ﷺ يده من الشق الآخر على وجه الفضل، يصرف وجهه من الشق الآخر ينظر، حتى أتى بطن مُحَسِّر، فحرك قليلاً، ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمرة الكبرى، حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة، فرماها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة منها، حصى الحذف، رمى من بطن الوادي.

(**وسيماً**: جميل الوجه. **ظعن**: جمع ظعينة وهي المرأة. **الخذف**: هو الرمي بحصى صغيرة ترمى عادة من بين الأصبعين).

وحال الرمي مختلف الآن من حيث الموضع، فالمطلوب أن يرمي الجمرة من غير أن يؤذي أحداً أو يؤذى من قبل أحد.

(٢) سبق في حديث الفضل بن عباس رضي الله عنهما حاشية (٢) صحيفة (٧٦٤): لم يزل رسول الله ﷺ يلبي حتى رمى الجمرة.

=

... وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حصاةٍ[1]، ثُمَّ يَذْبَحُ من مَعَهُ هَدْيٌ[2]، ثُمَّ يحلقُ أوْ يُقَصِّرُ، والحلقُ

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن أسامة رضي الله عنه كان رِدْفَ النبي ﷺ، من عرفة إلى المزدلفة، ثم أردف الفضل من المزدلفة إلى منى، قال: فكلاهما قال: لم يزل النبي ﷺ يلبي حتى رمي جمرة العقبة.

[البخاري: الحج، باب: الركوب والارتداف في الحج، رقم: ١٤٦٩. مسلم: الحج، باب: استحباب إدامة الحاج التلبية حتى يشرع في رمي جمرة العقبة يوم النحر، رقم: ١٢٨١، ١٢٨٢].

(١) وسبق في حديث جابر رضي الله عنه حاشية (١) الصحيفة قبلها: حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة فرماها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة منها.

(٢) جاء في حديث جابر رضي الله عنه: حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة، فرماها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة منها، مثل حصى الخَذْف، رمى من بطن الوادي، ثم انصرف إلى المنحر فنحر ثلاثاً وستين بيده، ثم أعطى علياً فنحر ما غَبَرَ، وأشركه في هديه، ثم أمر من كل بدنة ببضعة، فجعلت في قدر، فطبخت ، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها، ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت.[مسلم الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**حصى الخذف**: هي أن يضع حصاة على بطن إبهامه ويدفعها بأصبعه السبابة، وهذه من شأنها أن تكون صغيرة بقدر نواة التمرة تقريباً. **غبر**: بقي. **ببضعة**: بقطعة. **فأفاض**..: دفع وذهب باتجاهه ليطوف به).

وقد دلت أحاديث رمي الجمرة السابقة على أن الحصيات التي يرمى بها حصيات صغيرة بقدر نواة التمرة، وهي التي يخذف بها.

وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: رأيت النبي ﷺ رمى الجمرة بمثل حصى الخذف.

[مسلم: الحج، باب:استحباب كون حصى الجمار بقدر حصى الخذف، رقم: ١٢٩٩. أبو داود: المناسك، باب: التعجيل من جمع، رقم: ١٩٤٤. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في الإفاضة من عرفات، رقم: ٨٨٦، وباب: ما جاء أن الجمار التي يرمي بها مثل حصى الخذف، رقم: ٨٩٧. والنسائي: مناسك الحج، باب: الأمر بالسكينة في الإفاضة من عرفة، رقم: ٣٠٢٠].

أفضَلُ[1]، وتقصرُ المرأةُ[2].

(١) روى عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: حلق النبي ﷺ وطائفة من أصحابه، وقصر بعضهم.
والحلق للرجال أفضل من التقصير، لفعله ﷺ.
ولقوله ﷺ ـ فيما رواه ابن عمر وأبو هريرة رضي الله عنهم ـ : «اللهم ارحم المحلقين». قالوا: والمقصرين يا رسول الله، قال: «اللهم ارحم المحلقين». قالوا: والمقصرين يا رسول الله، وفي رواية: قالها ثلاثاً. قال: «والمقصرين».
[البخاري: الحج، باب: الحلق والتقصير عند الإحلال، رقم: ١٦٤٠ ـ ١٦٤٢. مسلم: الحج، باب: تفضيل الحلق على التقصير وجواز التقصير، رقم: ١٣٠١، ١٣٠٢].
واستيعاب الرأس بالحلق أفضل للرجال من حلق بعضه. دل على ذلك: ما رواه البخاري ومسلم واللفظ له: عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ أتى مِنى، فأتى الجمرة فرماها، ثم أتى منزله بمنى ونحر، ثم قال للحلاق: «خُذ». وفي رواية: فقال: «احلق» وأشار إلى جانبه الأيمن، ثم الأيسر، ثم جعل يعطيه الناس.
[البخاري: الوضوء ، باب: الماء الذي يغسل به شعر الإنسان، رقم: ١٦٩. مسلم: الحج، باب: بيان أن السنة يوم النحر أن يرمي ثم ينحر، رقم: ١٣٠٥].
وإذا اقتصر على التقصير **فالأفضل** أن يقص قدر أنملة من جميع شعره.
ويكون حال الحلق مستقبل القبلة مكبراً، لأن حال هذا اليوم التكبير، والقبلة أشرف الجهات، فتستقبل بأداء الشعائر والعبادات.

(٢) على الوجه الذي ذكر في تقصير الرجل أفضل لها، بل يكره لها الحلق، لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس على النساء الحلقُ، إنما على النساء التقصير».
[أبو داود: المناسك، باب: الحلق والتقصير، رقم: ١٩٨٤، ١٩٨٥].
وعن علي رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ أن تحلق المرأة رأسها.
[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية الحلق للنساء، رقم: ٩١٤، ٩١٥].
ويندب أن يدفن شعره كسائر أجزائه المنفصلة منه حال حياته، تكريماً له. وأما شعره ﷺ فكانوا يتبادرونه ليتبركوا به، كما جاء في حديث أنس رضي الله عنه (الحاشية السابقة): ثم جعل يعطيه الناس. وعنه أيضاً: أن رسول الله ﷺ ـ لما **حلق** رأسه ـ كان أبو طلحة أول
=

والحلقُ نُسُكٌ عَلَى المشْهُور[1]، وأقلُّهُ ثلاثُ شَعَرَاتٍ، حَلقاً أوْ تقصيراً أوْ نتفاً أوْ إحراقاً أوْ قَصّاً[2]، ومن لا شَعَرَ برأسه يُسْتَحَبُّ إمرارُ الموسى عَلَيْهِ[3].

من أخذ من شعره.

(١) والحلق أو التقصير ركنٌ لا يتم الحج إلا به، ويبقى مُحرماً إلى أن يأتي به، لقوله تعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾ [الفتح: ٢٦] وقال تعالى: ﴿ثُمَّ لْيَقْضُوا تَفَثَهُمْ وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]. فُسر قضاء التفث بحلق الرأس، وعطف عليه قوله: ﴿وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ وهو طواف الزيارة، لأنه لا طواف في هذا الوقت غيره، وهو ركن، فدل على أن ما عطف عليه ـ وهو الحلق أو التقصير ـ ركن لابد منه حتى يخرج من إحرامه.

وروى ابن حبان في صحيحه أنه ﷺ قال: «وإذا حلق رأسه فله بكل شعرة سقطت من رأسه نور يوم القيامة».

[الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الصلاة/ ذكر وصف بعض السجود والركوع للمصلي في صلاته: ٣/ ١٨١، رقم: ١٨٨٤].

(٢) فالمقصود هو الإزالة، ودل على أنه يجزئ ثلاث شعرات قوله تعالى: ﴿مُحَلِّقِينَ رُءُوسَكُمْ﴾ أي شعور رؤوسكم ، لأن الرأس لا يحلق، والتقدير: شعراً من رؤوسكم، والشعر جمع وأقله ثلاث شعرات.

(٣) أي على رأسه، ولا تجب، لأنه قربة تتحقق بمحل، فتسقط بفواته، كغسل اليد في الوضوء إذا قطعت. وندب إمرار الموسى كما يندب غسل جزء من العضد حال قطع الساعد.

(د) [الموسى: وزنه فُعْلى، وقيل: مَفْعَل، من أوسيت رأسه، أي حلقته].

قال الشافعي رحمه الله تعالى: ولو أخذ من لحيته أو شاربه شيئاً كان أحب إليَّ، لئلا يخلو عن أخذ الشعر.

وعن نافع: أن ابن عمر رضي الله عنهما: كانا إذا حلق في حج أو عمرة أخذ من لحيته وشاربه.

[الموطأ: الحج، باب: التقصير: ١/ ٣٩٦. البيهقي: الحج، باب: من أحب أن يأخذ من شعر لحيته وشاربه ليضع من شعره شيئاً لله ﷻ: ٤/ ٤. الأم للشافعي: باب في الحج: ٧/ ٢٣٥. وانظر المجموع للنووي: ٨/ ١٥٦].

فإذا حَلَقَ أَوْ قَصَّرَ دَخَلَ مَكَّةَ وَطَافَ طَوَافَ الرُّكْنِ(١)، وسعى إنْ لَمْ يكن سَعى(٢)، ثُمَّ يعودُ إلى منى(٣).

وهذا الرَّمْيُ والذَّبحُ والحلْقُ والطَّوافُ يُسَنُّ ترتيبها كما ذكرنا(٤)،..............

---

(١) جاء في حديث جابر رضي الله عنه: حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة، فرماها بسبع حصيات، يكبر مع كل حصاة منها، مثل حصى الخَذْف، رمى من بطن الوادي، ثم انصرف إلى المنحر فنحر ثلاثاً وستين بيده، ثم أعطى علياً فنحر ما غَبَرَ، وأشركه في هديه، ثم أمر من كل بدنة ببضعة، فجعلت في قدر، فطبخت ، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها، ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت.[مسلم الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

(**حصى الخذف**: هي أن يضع حصاة على بطن إبهامه ويدفعها بأصبعه السبابة، وهذه من شأنها أن تكون صغيرة بقدر نواة التمرة تقريباً. **غبر**: بقي. **ببضعة**: بقطعة. **فأفاض**..: دفع وذهب باتجاهه ليطوف به).

وطواف الإفاضة ركنٌ لايتم الحج إلا به، ويبقى مُحرماً إلى أن يأتي به، لقوله تعالى: ﴿وَلْيَطَّوَّفُواْ بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩]. والإجماع على أن المراد به طواف الإفاضة. (**العتيق**: المتقدم في الزمان).

(٢) انظر صحيفة (٧٥١) مع الحاشية (١) وصحيفة (٧٥٢) مع الحاشية (١).

(٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أفاض يوم النحر، ثم رجع فصلى الظهر بمنى. قال نافع: فكان ابن عمر يفيض يوم النحر، ثم يرجع فيصلي الظهر بمنى، ويذكر أن النبي ﷺ فعله.

[البخاري: الحج، الزيارة يوم النحر، رقم: ١٦٤٥. مسلم: الحج، باب: استحباب طواف الإفاضة يوم النحر، رقم: ١٣٠٨، واللفظ له].

(٤) **أي يندب يوم النحر أن يرتب الأعمال كما يلي**: يرمي جمرة العقبة أولاً، ثم يذبح إذا كان عليه ذبح أو أراد أن يضحي، ثم يحلق، ثم ينزل إلى مكة فيطوف. **وقد دل على استحباب هذا الترتيب**: ما جاء في حديث جابر رضي الله عنه الذي سبق في حاشية (١) أعلى الصحيفة. وما جاء في حديث أنس رضي الله عنه في حاشية (١) صحيفة (٧٦٨).

=

... ويدخُلُ وَقتُهَا بنصف ليلة النَّحْر[1]، وَيَبْقَى وقتُ الرَّمي إلى آخرِ يوم النحر[2].

فلو أتى بها على غير هذا الترتيب فقدم وأخر جاز، ولا شيء عليه.

ودل على ذلك: ما جاء عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ وقف في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه، فجاءه رجل فقال: لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح؟ فقال: «اذبح ولا حرج». فجاء آخر فقال: لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي؟ قال: «ارم ولا حرج». فما سئل النبي ﷺ عن شيء قدم ولا أخر إلا قال: «افعل ولا حرج».

[البخاري: العلم، باب: الفتيا وهو واقف على الدابة وغيرها، رقم: ٨٣. مسلم: الحج، باب: من حلق قبل النحر أو نحر قبل الرمي، رقم: ١٣٠٦].

(١) عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: أرسل النبي ﷺ بأم سلمة رضي الله عنها ليلة النحر، فرمت الجمرة قبل الفجر، ثم مضت فأفاضت، وكان ذلك اليوم اليوم الذي يكون رسول الله ﷺ عندها.

[أبو داود: المناسك، باب: التعجيل من جمع، رقم: ١٩٤٢].

وجاء مثل هذا عن أسماء بنت أبي بكر وعن سودة رضي الله عنهما، وأن النبي ﷺ قدم ضعفة أهله من مزدلفة بليل، وكان فيهم ابن عباس رضي الله عنهما، وأن ابن عمر رضي الله عنهما كان يفعل ذلك.

[البخاري: الحج، باب: من قدم ضعفة أهله بليل..، رقم: ١٥٩٢ ـ ١٥٩٧. مسلم: الحج، باب: استحباب تقديم دفع الضعفة من النساء وغيرهن من مزدلفة إلى منى في أواخر الليالي قبل زحمة الناس..، رقم: ١٢٩٠ ـ ١٢٩٥].

فقد دلت هذه الأحاديث على أن الرمي والطواف يجزئان في هذا الوقت، وهو بعد منتصف الليل. وقيس على الرمي والطواف الذبح والحلق، لأن المعنى فيها واحد وهو أنها أسباب التحلل من الإحرام.

(٢) لرمي جمرة العقبة ثلاثة أوقات:

وقت فضيلة وهو ما بين طلوع الشمس إلى زوالها، والأفضل أن يكون بعد طلوع الشمس وارتفاعها، اقتداء بفعله ﷺ. عن جابر رضي الله عنه قال: رمى رسول الله ﷺ
=

ولا يختص الذبحَ بزمنٍ.

قُلتُ: الصَّحيحُ اختصاصُهُ بوقْتِ الأضْحية، وسَيأتي في آخرِ بابِ مُحَرَّمَات الإحرام عَلَى الصَّوَاب، والله أعلمُ.

والحلقُ والطَّوَافُ والسَّعْيُ لا آخرَ لوقْتِهَا(١).

وإذا قلنا: (الحَلْقُ نُسُكٌ) فَفَعَلَ اثنين ـ مِنَ الرَّمْي والحلق وَالطوَاف ـ حَصَلَ التَّحلُّلُ الأوَّل، وحَلَّ به اللُّبْسُ والحلقُ والقَلْمُ، وَكَذَا الصَّيْدُ(٢) وَعَقْدُ النّكاح في

الجمرة يوم النحر ضحى، وأما بعد فإذا زالت الشمس.

[مسلم: الحج، باب: بيان وقت استحباب الرمي، رقم: ١٢٩٩/ ٣١٤].

قال ابن عبد البر: أجمع علماء المسلمين على أن رسول الله ﷺ إنما رماها ضحى ذلك اليوم.

ووقت اختيار وهو يمتد إلى الغروب. عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رجلاً سأل النبي ﷺ يوم النحر بمنى فقال: رميت بعدما أمسيت؟ فقال: «لاحرج». والمساء يكون من بعد الزوال.

[البخاري: الحج، باب: إذا رمى بعدما أمسى..، رقم: ١٦٤٨].

ووقت جواز ويمتد إلى آخر أيام التشريق، لأن أيام التشريق كلها أيام للرمي، ولكن تفوته الفضيلة بالتأخير. [مغني المحتاج: ٢/ ٢٧١].

(١) ولو إلى سنين، لأن الأصل عدم التوقيت، ويبقى من عليه شيء من ذلك محرماً حكماً، والأفضل فعلها يوم النحر، ويكره تأخيرها عن يومه، وتأخيرها عن أيام التشريق أشد كراهة.

(د) [قول المنهاج: (والحلق والطواف والسعي لا آخر لوقتها) لفظة السعي مما زاده المنهاج].

(٢) وغيرها من المحرمات التي سيأتي بيانها، ومنها الطيب. **وقد دل على ذلك**: ما جاء عن عائشة رضي الله عنها قالت: طيبت رسول الله ﷺ بيَديَّ هاتين، حين أحرم، ولحله حين أحل، قبل أن يطوف. وبسطت يديها.

[البخاري: الحج، الطيب عند رمي الجمار والحلق قبل الإفاضة، رقم: ١٦٦٧. مسلم: =

الأظْهَرِ.

قُلْتُ: الأظْهَرُ لا يحلُّ عقدُ النّكاحِ(١)، والله أعلمُ.

الحج، باب: الطيب للمحرم عند الإحرام، رقم: ١١٨٩].

وقيس على الطيب غيره، ودل عليه:

ما رواه النسائي بإسناد جيد: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: إذا رمى الجمرة فقد حل له كل شيء إلا النساء. قيل: والطيب؟ قال: أما أنا فقد رأيت رسول الله ﷺ يتضمخ بالمسك، أفطيب هو؟.

وما رواه أبو داود: عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «إذا رمى أحدكم جمرة العقبة فقد حل له كل شيء إلا النساء». قال أبو داود: هذا حديث ضعيف.

أقول: قواه ما ذكر عن غيره، فصلح للاستدلال به.

[النسائي: مناسك الحج، باب: ما يحل للمحرم بعد رمي الجمار، رقم: ٣٠٨٤. أبو داود: المناسك، باب: في رمي الجمار، رقم: ١٩٧٨].

(**يتضمخ:** يتلطخ ويتلوث بكثرة. **أفطيب هو:** سؤال تقرير، أي لاشك في كون المسك طيباً، فالتضمخ به دليل حِلّه).

(١) وكذلك المباشرة بشهوة،لأنه لايزال محرماً، والله تعالى يقول: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٧].

(**الرفث:** الجماع، ويطلق على مقدماته من المباشرة ونحوها).

وعن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَنْكِحُ المحرم ولا يُنْكَحُ ولا يخطب».

[مسلم: النكاح، باب: نكاح المحرم وكراهة خطبته، رقم: ١٤٠٩. أبو داود: المناسك، باب: المحرم يتزوج، رقم: ١٨٤١، ١٨٤٢. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية تزويج المحرم، رقم: ٨٤٠. النسائي: مناسك الحج، باب: النهي عن ذلك، رقم: ٢٨٤٢، ٢٨٤٤. النكاح، باب: النهي عن نكاح المحرم، رقم: ٣٢٧٥، ٣٢٧٦. ابن ماجه: النكاح، باب: المحرم لا يتزوج، رقم: ١٩٦٦. كما أخرجه الدارمي في سننه ومالك في الموطأ وأحمد في المسند].

=

وإذَا فَعَلَ الثَّالثَ حَصَلَ التَّحَلُّلُ الثَّاني، وَحَلَّ به بَاقي المُحَرَّمَات(١).

فَصْلٌ [في المبيت في مِنىً]

إذَا عادَ إلى منىً بَاتَ بها لَيْلَتي التَّشْريقِ(٢)، وَرَمَى كلَّ يومٍ إلى الجمراتِ الثلاثِ كُلَّ جمرَةٍ سَبْعَ حَصيَاتٍ(٣)، فإذا رَمَى اليَومَ الثَّاني وَأَرَادَ النَّفْرَ قبلَ غُرُوب الشمس

وانظر [الرابع من محرمات الإحرام، صحيفة: ٧٩٧ وما بعدها مع الحواشي].

(١) بالإجماع. ويأتي بما بقي عليه من المناسك ولو لم يكن محرماً.

(٢) روى أبو داود عن عائشة رضي الله عنها قالت: ثم رجع إلى منى، فمكث بها ليالي أيام التشريق، يرمي الجمرة إذا زالت الشمس، كل جمرة بسبع حصيات.

[أبو داود: المناسك، باب: في رمي الجمار، رقم: ١٩٧٣].

وأيام التشريق هي: الحادي عشر والثاني عشر والثالث عشر من ذي الحجة.

وهذا المبيت واجب من واجبات الحج، **دل على ذلك:** ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: استأذن العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه رسول الله ﷺ أن يبيت بمكة ليالي منى، من أجل سقايته، فأذن له.

[البخاري: الحج، باب: سقاية الحاج، رقم: ١٥٥٣. مسلم: الحج، باب: وجوب المبيت بمنى ليالي أيام التشريق...، رقم: ١٣١٥].

فقد دل على أنه لا يجوز لغير المعذور تركه.

ويشترط أن يوجد فيها معظم الليل.

(٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ كان إذا رمى الجمرة التي تلي مسجد منى يرميها بسبع حصيات، يكبر كلما رمى بحصاة، ثم تقدم أمامها، فوقف مستقبل القبلة، رافعاً يديه يدعو، وكان يطيل الوقوف، ثم يأتي الجمرة الثانية فيرميها بسبع حصيات، يكبر كلما رمى بحصاة، ثم ينحدر ذات اليسار، مما يلي الوادي، فيقف مستقبل القبلة رافعاً يديه يدعو، ثم يأتي الجمرة التي عند العقبة، فيرميها بسبع حصيات، يكبر عند كل حصاة، ثم ينصرف ولا يقف عندها.

[البخاري: الحج، باب: الدعاء عند الجمرتين، رقم: ١٦٦٦].

(**الجمرة:** مجتمع الحصى بمنى، وكل كومة من الحصى. **العقبة:** المرقى الصعب من الجبل =

جازَ، وَسَقَطَ مبيتُ الليلَة الثَّالثَة وَرَمْيُ يَوْمِهَا، فإنْ لَمْ يَنْفُرْ حَتَّى غربتْ وَجَبَ مَبيتُهَا وَرَمْيُ الغَد[1].

ويدخُلُ رَمْيُ التَّشْريق بزوَالِ الشَّمسِ ويخرُجُ بغروبها[2]، وقيلَ: يَبْقَى إلى الْفَجْرِ[3].

ونحوه والمراد الجمرة الكبرى).

(١) قال تعالى: ﴿وَاذْكُرُوا اللَّهَ فِي أَيَّامٍ مَعْدُودَاتٍ فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ وَمَن تَأَخَّرَ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ لِمَنِ اتَّقَى وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّكُمْ إِلَيْهِ تُحْشَرُونَ﴾ [البقرة: ٢٠٣].

(**واذكروا الله**: بالتكبير عند رمي الجمرات وبعد الصلوات. **معدودات**: هي أيام التشريق الثلاثة. **تعجل**..: في النفر من منى بعد رمي ثاني أيام التشريق. **فلا إثم عليه**: لا حرج ولا ذنب في هذا التعجيل. **تأخر**: فبات ليلة الثالث من أيام التشريق، ورمى جماره. **لمن اتقى**: الله تعالى في حجه، فأتى به كاملاً دون تقصير أو ارتكاب محظور، لأنه الحاج في الحقيقة، وأما غيره فهو حاج اسماً، فلا رخصة له ولا ينتفي عنه الإثم عند الله تعالى. **تحشرون**: تجمعون في الآخرة فيجازيكم بأعمالكم).

(٢) لأن الرمي لليوم، واليوم ينتهي بالغروب وهو وقت الاختيار، ويحصل به الأجر كاملاً.

روى مسلم والنسائي عن جابر رضي الله عنه قال: رمى رسول الله ﷺ يوم النحر ضحى، وأما بعدُ فإذا زالت الشمس.

وروى البخاري وأبو داود عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: كنا نتحيَّن ـ وعند أبي داود: زوال الشمس ـ فإذا زالت الشمس رمينا.

[البخاري: الحج، باب: رمي الجمار، رقم: ١٦٥٩. مسلم: الحج، باب: بيان وقت استحباب الرمي، رقم: ١٢٩٩. أبو داود: المناسك، باب: في رمي الجمار، رقم: ١٩٧٢، ١٩٧٣. النسائي: مناسك الحج، باب: وقت رمي جمرة العقبة يوم النحر، رقم: ٣٠٦٣].

(**نتحين**: نراقب الوقت، من الحين وهو الزمن).

(٣) كالوقوف في عرفة، وهذا في غير اليوم الثالث، وأما في اليوم الثالث فينتهي بالغروب جزماً، لخروج وقت المناسك، فيجبر ما فاته بدم.

وَيُشْتَرَطُ رميُ السَّبْعِ واحدةً واحدةً وتَرْتيبُ الجَمَرَاتِ[1]، وكونُ المرميِّ حجراً، وأنْ يُسَمَّى رمياً فلا يَكْفي الوضعُ، والسُّنَّةُ أن يرميَ بقَدْرِ حَصَى الخَذْفِ[2].

ولا يُشْتَرَطُ بقاءُ الحَجَر في المرمَى[3]، ولا كونُ الرَّامِي خارجاً عَنْ الجمْرَةِ[4].

ومَنْ عَجَزَ عَنِ الرَّمْي اسْتَنَابَ[5].

وإذَا تَرَكَ رَميَ يَوم تَدَارَكَهُ في باقي الأيَّام في الأظْهَرِ[6]، ولا دَمَ، وإلَّا فعليه دمٌ،

---

(١) اقتداء بفعله ﷺ، كما مر بك في الحاشية (٣) صحيفة (٧٧٤) وقد عطف رميه لكل جمرة بعد الأخرى ثم، وهي للترتيب. كما جاء فيه: يكبر مع كل حصاة، فدل على أنه ﷺ رماها واحدة واحدة.

(٢) دل على ذلك: ما سبق من أحاديث، فقد جاء فيها لفظ (حصاة) ولا تكون إلا من الحجر، كما جاء لفظ (رمى) ومعناه معروف لغة وعرفاً، كما جاء لفظ (حصى الخذف) وسبق بيان معناه.

[انظر: صحيفة: (٧٦٤) مع حاشية (٢). (٧٦٦) مع حاشية (١). (٧٦٧) مع حاشية: (١، ٢). (٧٦٨) مع حاشية (١). (٧٧٠) مع حاشية (١) . (٧٧٤) مع حاشية (٢، ٣)].

(٣) فإذا تدحرج منه إلى خارجه بعد رميه لم يضر، لحصول اسم الرمي منه.

(٤) فلو وقف في جانب من الجمرة ورمى إلى الجانب الآخر صح. وفي هذه الأيام يتعذر مثل هذا الموقف لكثرة الحجيج وما يرمى، فلابد أن يكون خارجاً عنها.

(٥) من يرمي عنه، لأن النيابة في الحج جائزة، فكذلك تجوز في أجزائه. والعجز: إما مرض لا يرجى برؤه قبل فوات وقت الرمي، وإما مانع قهري خارج عن إرادته، كحبس ونحوه، ويشترط فيمن يرمي عن غيره ـ إن كان حاجاً أو معتمراً ـ أن يكون قد رمى عن نفسه، فإن لم يكن رمى عن نفسه يرمي عن نفسه أولاً كل الجمرات، ثم يرمي عن موكله، فإن نوى أولاً عن غيره وقع عن نفسه، ثم يرمي عن غيره.

(٦) أي إذا فاته رمي الأيام الأولى من أيام التشريق تداركه في الأيام الأخيرة منها، ويكون أداءً للرمي وليس قضاءً، لأن أيام التشريق كلها وقت للرمي، ولكن تفوته الفضيلة بالتأخير لغير عذر. وعند التدارك يجب أن يرتب بين رمي المتروك فيكون أولاً، ثم يرمي عن اليوم الذي يتدارك فيه. ولا يجزئه أن يرمي لكل جمرة أربع عشرة حصاة عن اليومين، =

والمذهبُ تكميلُ الدم في ثلاثِ حصياتٍ(١).

بل يرمي الثلاث كلاً بسبع حصيات، ثم يعود مرة ثانية فيرميها كما رماها أولاً.

(١) لوقوع الجمع عليها، روى البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: (من نسي من نسكه شيئاً أو تركه فليهرق دماً).

[البيهقي: الحج، باب: من ترك شيئاً من الرمي حتى يذهب أيام منى: ٥/ ١٥٢].

(**فليهرق**..: فليذبح ذبيحة).

فائدة:

يندب للإمام أو نائبه ـ أو من يتولى أمر مجموعة من الحجيج ـ إذا أراد أن يعجل النفر من منى: أن يخطب بمن يتولى أمرهم خطبة يعلمهم فيها جواز النفر ويودعهم.

عن أبي نجيح يسار الثقفي، عن رجلين من بني بكر ـ رضي الله عنهما ـ قالا: رأينا رسول الله ﷺ يخطب بين أوسط أيام التشريق، ونحن عند راحلته، وهي خطبة رسول الله ﷺ التي خطب بمنى.

وعن سرَّاء بنت نبهان رضي الله عنها، وكانت ربة بيت في الجاهلية، قالت: خطبنا رسول الله ﷺ يوم الرؤوس فقال: «أي يوم هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، قال: «أليس أوسط أيام التشريق».

[أبو داود: المناسك، باب: أي يوم يخطب بمنى، رقم: ١٩٥٢، ١٩٥٣].

(**يوم الرؤوس**: سمي بذلك لأنهم كانوا يأكلون فيه رؤوس الأضاحي).

فائدة أخرى:

هذه الخطبة المذكورة آنفاً هي آخر خطب الحج الأربع التي تشرع فيه.

والثلاث الأخرى هي:

الأولى: في مكة يوم السابع من ذي الحجة.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كان رسول الله ﷺ إذا كان قبل يوم التروية خطب الناس، فأخبرهم بمناسكهم.

[البيهقي: الحج، باب: الخطب التي يستحب للإمام أن يأتي بها: ٥/ ١١١].

(**يوم التروية**: هو اليوم الثامن من ذي الحجة، سمي بذلك لأنهم كانوا يأخذون فيه الماء معهم ليرتووا به في منى، ثم عرفة).

والثانية: في نمرة يوم عرفة، وقد مر ذكرها [صحيفة: ٧٥٥، حاشية:٣].

=

وإذا أرادَ الخروجَ من مَكَّةَ طَافَ للوَدَاعِ[1]، ....

والثالثة: يوم النحر بمنى.

عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: خطبنا النبي ﷺ يوم النحر، قال: «أتدرون أي يوم هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه، قال: «أليس يوم النحر». قلنا: بلى، قال: «أي شهر هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه، فقال: «أليس ذو الحجة». قلنا: بلى، قال: «أي بلد هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه، قال: «أليست بالبلدة الحرام». قلنا: بلى، قال: «فإن دماءكم وأموالكم ـ وفي رواية: وأعراضكم ـ عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، في بلدكم هذا، إلى يوم تلقون ربكم، ألا هل بلغت». قالوا: نعم، قال: «اللهم اشهد، فليبلغ الشاهدُ الغائب، فرب مبلغ أوعى من سامع، فلا ترجعوا بعدي كفاراً، يضرب بعضكم رقاب بعض».

وروى مثل حديث أبي بكرة رضي الله عنه ابن عباس وابن عمر، رضي الله عنهم، وجاء في رواية ابن عمر رضي الله عنهما: ودَّع الناس، فقالوا: هذه حجة الوداع.

[البخاري: الحج، باب: الخطبة أيام منى، رقم: ١٦٥٢ ـ ١٦٥٥. مسلم: الإيمان، باب: بيان معنى قول النبي ﷺ: «لا ترجعوا بعدي كفاراً» رقم: ٦٦. القسامة، باب: تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم: ١٦٧٩].

(**ذو الحجة**: هكذا الرواية برفع «ذو» على أنه اسم ليس، وخبرها محذوف، والتقدير: أليس ذو الحجة هذا الشهر. **كفاراً**: تفعلون ما يفعله الكفار بكم من ضرب رقابكم).

(١) عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن النبي ﷺ صلى الظهر والعصر، والمغرب والعشاء، ثم رقد رقدة بالمحصب، ثم ركب إلى البيت فطاف به.

[البخاري: الحج، باب: طواف الوداع، رقم: ١٦٦٩]. (**رقد**: نام).

والمحصب: مكان متسع بين مكة ومنى ، نزل فيه رسول الله ﷺ بعد رجوعه من منى، والنزول فيه ليس من المناسك.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: إنما كان منزلاً ينزله النبي ﷺ، ليكون أسمحَ لخروجِهِ، تعني بالأَبْطَح.

=

... **ولا يمكثُ بعدَهُ**[1]، ....

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ليس التحصيب بشيء، إنما هو منزلٌ نزله رسول الله ﷺ.

[البخاري: الحج، باب: المحصب، رقم: ١٦٧٦، ١٦٧٧. مسلم: الحج، باب: استحباب النزول بالمحصب يوم النفر، رقم: ١٣١١، ١٣١٢].

(**إنما كان منزل ينزله**: أي محصب موضع ينزل فيه، ليكون الخروج أسهل عند السفر إلى المدينة. **ليس التحصيب بشيء**: أي النزول في المحصب ليس بشيء من مناسك الحج المطلوب فعلها).

(١) جاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان الناس ينصرفون في كل وجه، فقال رسول الله ﷺ: «لا ينفرن أحدكم حتى يكون آخر عهده بالبيت». وعند أبي داود: «حتى يكون آخرُ عهده الطواف بالبيت».

[مسلم: الحج، باب: وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض، رقم: ١٣٢٧. أبو داود: المناسك، باب: الوداع، رقم: ٢٠٠٢. ابن ماجه: المناسك، باب: طواف الوداع، رقم: ٣٠٧٠].

وبعد صلاة سنة الطواف يقف في الملتزم بين الحجر الأسود والباب ويقول:

«اللهم إنَّ البيت بيتك، والعبد عبدك وابن عبديك، حملتني على ما سخَّرت لي من خلقك حتى صيرتني في بلادك، وبلَّغتني بنعمتك حتى أعنتني على قضاء مناسكك. فإن كنت رضيت عني فازدد عني رضاً، وإلا فمن الآن قبل أن تنأى عن بيتك داري ويبعد عنه مزاري، هذا أوان انصرافي إن أذنت لي، غير مستبدل بك ولا ببيتك، ولا راغب عنك ولا عن بيتك. اللهم فأصحبني العافية في بدني، والعصمة في ديني، وأحسن مُنقَلبي، وارزقني العمل بطاعتك ما أبقيتني، واجمع لي خيري الدنيا والآخرة، إنك على كل شيء قديرٌ». ثم يصلي على النبي ﷺ، ثم يمضي على عادته ولا يرجع القهقرى.

[المجموع بشرح المهذب: ٨/ ٢٠١].

(**من خلقك**: من وسائل النقل والمراكب. **بلغتني**: أوصلتني إلى مقصودي وهو هذا المكان. **مناسكك**: شعائر الحج التي طلبتها مني. **وإلا**: أي إذا لم ترض عني ولم تقبلني =

... وَهُوَ وَاجبٌ يجبرُ تركُهُ بدمٍ[١]، وفي قول: سُنَّةٌ لا يُـجْبَرُ[٢]، فإن أوجبناهُ فَخَرَجَ بلا وَدَاعٍ وعَادَ قَبْلَ مسافة القَصْر سقط الدمُ[٣]، أوْ بعدَهَا فَلا عَلَى الصَّحيح[٤]. وَللحَائض النَّفْرُ بلاَ وَدَاعٍ[٥].

لتقصير بدر مني. **فمن الآن:** أرجو من فضلك وكرمك أن تنعم علي بالقبول والرضا وأنا الآن حاضر عند بيتك. **تنأى:** تبعد. **مزاري:** مكان زيارتي وهو داري. **أوان:** وقت. **غير..:** حال كوني لا أستبدل بك غيرك، كما لا أستبدل ببيتك غيره. **راغب عنك:** معرض. **العصمة:** الحفظ من الوقوع في المعاصي. **منقلبي:** رجوعي إلى أهلي. **على عادته:** في المشي حال الانصراف، من أنه يدير ظهره، ويمشي لوجهه. **القهقرى:** يمشي إلى الخلف ووجهه إلى الكعبة، فإنه مكروه لعدم ورود أثر فيه، ولما فيه من المشقة، وقد يؤذي أحداً بالرجوع إلى الخلف لأنه لا يراه).

(١) وقد دل على وجوبه حديث ابن عباس رضي الله عنهما المذكور في الحاشية السابقة، وكذلك حديث أنس رضي الله عنه المذكور في حاشية (١) صحيفة (٧٧٨) وما سيأتي في الحاشية (٥).
ويجبر تركه بدم كغيره من واجبات الحج إذا تركها.

(٢) قياساً على طواف القدوم الذي هو تحية القدوم إلى البيت، وهذا تحية الوداع.

(٣) لأنه في حكم المقيم.

(٤) لاستقرار الدم عليه بقطعه مسافة يعتبر بها قد سافر، وطوافه بعد العود حق الخروج الثاني.

(٥) **يسقط طواف الوداع عن الحائض والنفساء، دل على ذلك:** ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: أُمِرَ الناس أن يكون آخر عهدهم بالبيت، إلا أنه خُفِّف عن المرأة الحائض. [البخاري: الحج، باب: طواف الوداع، رقم: ١٦٦٨. مسلم: الحج، باب: وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض، رقم: ١٣٢٨].
وعن عائشة رضي الله عنها: أن صفية بنت حيي رضي الله عنها حاضت، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ، فقال: «أحابستنا هي». قالوا: إنها قد أفاضت؟ قال: «فلا إذاً».
وفي رواية: قالت صفية: ما أراني إلا حابستهم، قال: «أو ما طفت يوم النحر». قالت: بلى، قال: «لا بأس انفري».
=

وَيُسنُّ شُربُ ماء زَمْزَمَ[1]، ....

[البخاري: الحج، باب: التمتع والإقران والإفراد بالحج..، رقم: ١٤٨٦. وباب: إذا حاضت المرأة بعدما أفاضت، رقم: ١٦٧٠. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام، رقم: ١٢١١].

وقيس بالحائض النفساء، لأنها في معناها.

(١) بقصد الشفاء ولما أحب من أمر الدين والدنيا، وأن يتضلع منه، أي فيشرب منه الكثير حتى يملأ ما بين أضلاعه، ولاسيما بعد الانتهاء من طواف الإفاضة، فيستحب له أن يأتي زمزم ويشرب من مائها، كما فعل النبي ﷺ.

جاء في حديث جابر رضي الله عنه: ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت، فصلى بمكة الظهر، فأتى بني عبد المطلب يسقون على زمزم، فقال: «انزعوا بني عبد المطلب، فلولا أن يغلبكم الناس على سقايتكم لنزعت معكم». فناولوه دلواً فشرب منه.

[مسلم: الحج، باب: حجة النبي ﷺ، رقم: ١٢١٨].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ جاء إلى السقاية فاستسقى، فقال العباس: يا فضل، اذهب إلى أمك، فأت رسول الله ﷺ بشراب من عندها. فقال: «اسقني». قال: يا رسول الله ، إنهم يجعلون أيديهم فيه. قال: «اسقني». فشرب منه، ثم أتى زمزم، وهم يسقون ويعملون فيها، فقال: «اعملوا ، فإنكم على عمل صالح». ثم قال: «لولا أن تغلبوا لنزلت، حتى أضع الحبل على هذه». يعني: عاتقه، وأشار إلى عاتقه.

[البخاري: الحج، باب: سقاية الحاج، رقم: ١٥٥٤].

(**السقاية:** الموضع الذي يسقى فيه الماء. **ويعملون فيها:** ينزحون منها الماء. **لولا أن تغلبوا:** بأن يجتمع عليكم الناس إذا رأوني أعمل، اقتداء بي، فيغلبوكم عليها لكثرتهم).

وعن أبي ذر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال في ماء زمزم: «إنها مباركة، إنها طعام طُعْم». وفي رواية: «وشفاء سُقْم».

[مسلم: فضائل الصحابة، باب: من فضائل أبي ذر رضي الله عنه، رقم: ٢٤٧٣].

(**طعام..:** تشبع شاربها كما يشبعه الطعام. **سقم:** مرض).

=

وعن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ماء زمزم لما شرب له».
[ابن ماجه: المناسك، باب: الشرب من زمزم، رقم: ٣٠٦٢. مسند أحمد: ٣/ ٣٥٧، ٣٧٢].
ورجح السيوطي صحة هذا الحديث، كما نقل السندي عنه.
[انظر شرح السندي على الحديث بالرقم المذكور في التخريج].
(**لما شرب له**: أي ينفع الإنسان بتحقيق الغرض الذي شربه من أجله من شفاء من مرض ونحوه).
وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «ماء زمزم لما شرب له، فإن شربته تستشفي به شفاك الله، وإن شربته مستعيذاً أعاذك الله، وإن شربته ليقطع ظمأك قطعه». قال: وكان ابن عباس إذا شرب ماء زمزم قال: اللهم إني أسألك علماً نافعاً، ورزقاً واسعاً، وشفاء من كل داء.
[أخرجه الحاكم في المستدرك : المناسك (١/ ٤٧٣) وصححه ووافقه الذهبي].
قوله: (قال: وكان...) الظاهر أن القائل هو مجاهد الراوي للحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما.
وعن محمد بن عبد الرحمن بن أبي بكر ـ رضي الله عنه ـ قال: كنت عند ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ جالساً، فجاءه رجل، فقال: من أين جئت؟ قال: من زمزم. قال: فشربت منها كما ينبغي؟ قال: وكيف؟ قال: إذا شربت منها فاستقبل القبلة، واذكر اسم الله، وتنفس ثلاثاً، وتضلع منها. فإذا فرغت فاحمد الله ﷻ، فإن رسول الله ﷺ قال: «إن آية ما بيننا وبين المنافقين أنهم لا يتضلعون من زمزم».
[ابن ماجه: المناسك، باب: الشرب من زمزم، رقم: ٣٠٦١. وأخرجه الحاكم في المستدرك: المناسك (١/ ٤٧٢)].
(**تضلع منها**: أكثر من الشرب حتى تملأ ما بين أضلاعك. **آية**: علامة).
ولا بأس أن يحمل شيئاً منه، ليسقيه من يحب من أهله وأصحابه، فقد روى الحاكم [في المستدرك: المناسك (١/ ٤٨٥)]: عن عائشة رضي الله عنها أنها كانت تحمل ماء زمزم، وتخبر أن رسول الله ﷺ كان يفعله.

... وزيارةُ قبر رسول الله ﷺ بعد فَرَاغِ الحجِّ[1].

---

(١) **إذا فرغ من حجه يندب له أن يزور مسجد المدينة وأن يصلي فيه**، فقد ورد في شد الرحال إليه والصلاة فيه أحاديث صحيحة، منها:

عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا تشدُّ الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: المسجد الحرام، ومسجد الرسول ﷺ، ومسجد الأقصى».

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا تسافر المرأة يومين إلا معها زوجها أو ذو محرم، ولا صوم في يومين: الفطر والأضحى. ولا صلاة بعد صلاتين: بعد الصبح حتى تطلع الشمس، وبعد العصر حتى تغرب. ولا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد: مسجد الحرام، ومسجد الأقصى، ومسجدي».

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه، إلا المسجد الحرام».

[البخاري: التطوع، باب: فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، وباب: مسجد بيت المقدس، رقم: ١١٣٢، ١١٣٣، ١١٣٩. مسلم: صلاة المسافرين وقصرها، باب: الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، رقم: ٨٢٧. الحج، باب: فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة، وباب: لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد، رقم: ١٣٩٤، ١٣٩٧].

(**لا تشد الرحال**: لا يسافر بقصد العبادة والصلاة فيها، والرحال جمع رحل، وهو للبعير كالسرج للفرس، وشده كناية عن السفر. **خير**: من حيث الثواب، لا أنها تجزئ عن هذا العدد. **ذو محرم**: من يحرم عليها زواجه على التأبيد بسبب نسب أو رضاع أو مصاهرة. **بعد الصبح**: بعد أداء صلاة الصبح).

والأفضل أن يصلي في الروضة الشريفة لما لها من مزيد الفضل.

عن عبد الله بن زيد المازني وأبي هريرة رضي الله عنهما : أن رسول الله ﷺ قال: «ما بين بيتي ومنبري روضة من رياض الجنة». وفي رواية عن أبي هريرة: «ما بين بيتي ومنبري روضة من رياض الجنة، ومنبري على حوضي».

[البخاري: التطوع، باب: فضل ما بين القبر والمنبر، رقم: ١١٣٧، ١١٣٨. مسلم: الحج، باب: ما بين القبر والمنبر روضة من رياض الجنة، رقم: ١٣٩٠، ١٣٩١].

=

وبعد صلاة تحية المسجد يأتي القبر الشريف المكرم: فيستدبر القبلة، ويُطْرِقُ رأسه، ويستحضر الهيبة والخشوع، ثم يسلم ويصلي على النبي ﷺ بصوت متوسط، ويدعو بما أحب. ثم يتأخر إلى جهة يمينه قدر ذراع فيسلم على أبي بكر، ثُم يتأخر قدر ذراع فيسلم على عمر، رضي الله عنهما، ثم يرجع إلى موقفه الأول، ويكثر الدعاء والتوسل والصلاة عليه، ثم يدعو عند المنبر وفي الروضة.

ولا يجوز الطواف بالقبر، ويكره إلصاق الظهر والبطن به، ولا يقبله ولا يستلمه.

وقد روى الداقطني [في سننه: الحج، باب: المواقيت: ٢/ ٢٧٨] في زيارة قبره ﷺ أحاديث كلها متكلم فيها، ولكن زيارة القبور مطلوبة على وجه العموم، وأولى من يزار في قبره رسول الله ﷺ.

ثم يزور البقيع وهي مقبرة أهل المدينة، لكثرة من دفن فيها من الصحابة رضي الله عنهم، وقد كان النبي ﷺ يزوره ويدعو ويستغفر لمن دفن فيه من المؤمنين.

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: كان رسول الله ﷺ كلما كان ليلتها من رسول الله ﷺ يخرج من آخر الليل إلى البقيع. فيقول: «السلام عليكم دار قوم مؤمنين، وأتاكم ما توعدون غداً مؤجلون، وإنا، إن شاء الله، بكم لاحقون. اللهم اغفر لأهل بقيع الغرقد».

[مسلم: الجنائز، باب: ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها، رقم: ٩٧٤].

(**الغرقد**: نوع من الشجر كان يكثر في تلك البقعة).

تتمة:

١ ـ **يندب لمن حج أن يكثر من الاعتمار،** اغتناماً لوجوده في مكة، وتحصيلاً لأجر هذه العبادة وحرصاً على فضلها.

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما، والحج المبرور ليس له جزاء إلا الجنة».

[البخاري: أبواب العمرة، باب: وجوب العمرة وفضلها، رقم: ١٦٨٣. مسلم: الحج، باب: فضل الحج والعمرة ويوم عرفة، رقم: ١٣٤٩].

(**العمرة**: هي في اللغة: الزيارة. وفي الشرع: زيارة البيت الحرام بشروط مخصوصة. **كفارة**: ماحية، مشتقة من الكَفْر وهو التغطية والستر. **لما بينهما**: لما وقع بينهما من الذنوب الصغيرة. **المبرور**: المقبول، وهو الذي لا يخالطه إثم، مشتق من البر وهو الإحسان).

=

فَصْلٌ [في أركان الحج والعمرة وكيفية أدائهما]

أركانُ الحجِّ خمسةٌ: الإحرامُ، والوقوفُ، والطَّوافُ، والسَّعيُ، والحلْقُ إذَا جَعَلْنَاهُ نُسُكاً[(١)]، ولا تُجْبَرُ بدَمٍ[(٢)]. وما سوى الوقوف أركانٌ في العُمْرة أيضاً[(٣)].

---

٢ ـ أن يكثر من الطواف بالبيت حيث لا توجد زحمة، ولا يكون منه إيذاء لأحد أو يتأذى من أحد، ليحصل فضيلة هذه العبادة التي لا توجد في غير ذلك الموضع.

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من طاف بالبيت خمسين مرة خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه».

[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في فضل الطواف، رقم: ٨٦٦، ٨٦٧].

٣ ـ يستحب لكل من زار مكة أن يدخل الكعبة إذا أمكنه ذلك، إن لم يؤذ أحداً بمزاحمة ونحوها، ويدخلها حافياً تذللاً بين يدي الله تعالى وفي بيته. فإذا دخل مشى تلقاء وجهه حتى يبقى بينه وبين الجدار المقابل للباب ثلاثة أذرع، فهناك يصلي، فهو مصلى النبي ﷺ.

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنه كان إذا دخل الكعبة مشى قِبَل الوجه حين يدخل، ويجعل الباب قِبَل الظَّهر، يمشي حتى يكون بينه وبين الجدار الذي قِبَل وجهه قريباً من ثلاثة أذرع، فيصلي، يتوخى المكان الذي أخبره بلال: أن رسول الله ﷺ صلى فيه، وليس على أحد بأس أن يصلي في أي نواحي البيت شاء.

(**قبل الوجه**: أي إلى الأمام. **يتوخى**: يقصد).

[البخاري: الحج، باب: الصلاة في الكعبة، رقم: ١٥٢٢. مسلم: الحج، باب: استحباب دخول الكعبة للحاج وغيره والصلاة فيها والدعاء في نواحيها كلها، رقم: ١٣٢٩].

(١) وقد سبق الكلام عن هذه الأركان مفصلاً.

(٢) لأن الركن جزء من ماهية العمل، فلا يقوم العمل إلا بأركانه، وقد علمت هذا مما سبق عند الكلام عن هذه الأركان.

(٣) وهي: الإحرامُ، والطَّوافُ، والسَّعيُ، والحلقُ.

وصفتها: أن يحرم بها كما يحرم بالحج: فإن كان في مكة فمن أدنى الحل، وإن كان آتياً من خارجها فمن الميقات على ما سبق بيانه.

ويحرم بالإحرام بها جميع ما يحرم بالإحرام بالحج، على ما سيأتي في باب محرمات =

ويؤدي النُّسكَان[1] عَلَى أوْجُهٍ[2]:

الإحرام، صحيفة (٧٩٣).

ثم يدخل مكة: فيطوف طواف العمرة، ولا يشرع لها طواف قدوم، ثم يسعى، ثم يحلق رأسه أو يقصر، وقد حل منها.

روى البخاري عن جابر رضي الله عنه قال: فأمر النبي ﷺ أصحابه أن يجعلوها عمرة، ويطوفوا، ثم يقصروا ويحلوا.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن يطوفوا بالبيت وبين الصفا والمروة، ثم يقصروا من رؤوسهم، ثم يحلوا. وفي رواية عنه: ثم يحلوا، ويحلقوا أو يقصروا.

وروى مسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال لأصحابه: «ومن لم يكن منكم أهدى فليطف بالبيت، وبالصفا والمروة، وليُقَصِّر، وليحلل».

[البخاري: الحج، باب: ما يلبس المحرم من الثياب والأردية والأزر، وباب: تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت..، وباب: تقصير المتمتع بعد العمرة، رقم: ١٤٧٠، ١٥٦٨، ١٦٤٤. مسلم: الحج، باب: وجوب الدم على المتمتع..، رقم: ١٢٢٧].

(١) الحج والعمرة، والنسك في الأصل العبادة.

(٢) وهي الإفراد والتمتع والقران، كما سيأتي.

روى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حجة الوداع، فمنا من أهلَّ بعمرة، ومنا من أهلَّ بحجة وعمرة، ومنا من أهلَّ بالحج، وأهل رسول الله ﷺ بالحج، فأما من أهل بالحج ـ أو: جمع الحج والعمرة ـ لم يحلوا حتى كان يوم النحر.

ويجوز أن يحرم مطلقاً، بأن ينوي الإحرام أو النسك، ولا يقيد ذلك بحج أو عمرة، ثم يصرفه إلى أحدهما أو إليهما قبل البدء بشيء من المناسك.

ففي رواية عند مسلم: خرجنا مع رسول الله ﷺ نلبي، لا نذكر حجاً ولا عمرة..، فأمر رسول الله ﷺ من لم يكن ساق الهدي أن يحل، أي بعمرة.

[البخاري: الحج، باب: التمتع والإقران والإفراد بالحج..، رقم: ١٤٨٧. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام، رقم: ١٢١١].

=

أحدُهَا: الإفرادُ، بأنْ يَحُجَّ ثُمَّ يُحرمَ بالعُمْرَةِ كإحرام المكيِّ، ويأتي بعملهَا[1].

الثَّاني: القِرانُ، بأنْ يُحرم بهما من الميقاتِ، وَيَعْمَلَ عَمَلَ الحَجِّ فَيَحْصُلان[2]، وَلَوْ أحْرَمَ بعُمْرَةٍ في أشهُرِ الحجِّ ثُمَّ بحجٍّ قَبْلَ الطَّوَافِ كَانَ قَارناً[3]، ولا يجوزُ عكسُهُ

فرواية مسلم مطلقة، والرواية الأولى مبينة لها.

وروى الشافعي رحمه الله تعالى: أنه ﷺ خرج هو وأصحابه مهلين ينتظرون القضاء ـ أي نزول الوحي ـ فأمر من لا هدي معه أن يجعل إحرامه عمرة، ومن معه هدي أن يجعل إحرامه حجاً. [انظر مسند الشافعي: ومن كتاب المناسك: ١١١].

(١) فيحرم بالحج من الميقات، فإذا انتهى من أعماله خرج إلى الحل وأحرم بالعمرة، ثم أتى بأعمالها، وهي الطواف والسعي والحلق، كما سبق في حاشية (٣) الصحيفة (٧٨٥).

(٢) والأصح أنه لا يلزمه إلا سعي واحد وطواف واحد، كما هو الحال بالنسبة للمفرد.

وقد دل على هذا:

ما رواه البخاري ومسلم من حديث عائشة رضي الله عنها: وأما الذين جمعوا بين الحج والعمرة طافوا طوافاً واحداً.

وما رواه مسلم عنها رضي الله عنها: أن النبي ﷺ قال لها: «يسعك طوافك لحجك وعمرتك». وقوله: «يجزئ عنك طوافك بالصفا والمروة عن حجك وعمرتك».

[البخاري: الحج، باب: طواف القارن، رقم: ١٥٥٧. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام..، رقم: ١٢١١].

ولأنهما عبادتان من جنس واحد اجتمعتا، فدخلت أفعال الصغرى في الكبرى، كالطهارتين من الحدث الأصغر والحدث الأكبر.

والأفضل أن يطوف ويسعى للعمرة، ويطوف ويسعى للحج، خروجاً من خلاف من أوجب ذلك وهم الحنفية رحمهم الله تعالى. [الهداية: باب القران: ١/ ١٨٧].

(٣) ويكون قد أدخل الحج على العمرة، **وقد دل على صحة ذلك:**

حديث جابر رضي الله عنه أنه قال: أقبلنا مُهلِّين مع رسول الله ﷺ بحج مفرد، وأقبلت عائشة رضي الله عنها بعمرة، حتى إذا كنا بسَرِفَ عَرِكَتْ، حتى إذا قدمنا طفنا بالكعبة والصفا والمروة، فأمرنا رسول الله ﷺ أن يحل منا من لم يكن معه هدي. قال: فقلنا: =

في الجديد[1].

الثَّالثُ: التمتعُ، بأنْ يُحْرِمَ بالعُمْرة من ميقَات بَلَدِهِ وَيَفْرَغَ مِنْهَا، ثُمَّ يُنْشِىءُ حَجّاً من مَكَّة[2].

حلُّ ماذا؟ قال: «الحل كله». فواقعنا النساء، وتطيبنا بالطيب، ولبسنا ثيابنا، وليس بيننا وبين عرفة إلا أربع ليال، ثم أهللنا يوم التروية، ثم دخل رسول الله ﷺ على عائشة رضي الله عنها، فوجدها تبكي، فقال: «ما شأنك». قالت: شأني أني قد حضت، وقد حل الناس ولم أحلل، ولم أطف بالبيت، والناس يذهبون إلى الحج الآن. فقال: «إن هذا أمر كتبه الله على بنات آدم، فاغتسلي، ثم أهلي بالحج». ففعلت، ووقفت المواقف، حتى إذا طهرت طافت بالكعبة والصفا والمروة، ثم قال: «قد حللت من حجك وعمرتك جميعاً». فقالت: يا رسول الله، إني أجد في نفسي أني لم أطف بالبيت حتى حججت؟ قال: «فاذهب بها يا عبد الرحمن فأعمرها من التنعيم». وذلك ليلة الحصبة.

[البخاري: العمرة، باب: عمرة التنعيم، رقم: ١٦٩٣. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام..، رقم: ١٢١٣، واللفظ له].

(**بسرف**: اسم موضع. **عركتْ**: حاضت. **أهللنا**: أحرمنا بالحج. **يوم التروية**: اليوم الثامن من ذي الحجة. **وقفت المواقف**: أتت بالمناسك. **ليلة الحصبة**: هي ليلة الرجوع من منى إلى مكة، كان ﷺ ينزل في مكان يسمى المحصب، يبيت فيه فيصلي الفجر، ثم ينزل إلى مكة فيطوف طواف الوداع ثم ينصرف).

(١) أي لا يجوز إدخال العمرة على الحج، لأنه لا يستفيد بذلك شيئاً، بخلاف إدخال الحج على العمرة: فإنه يستفيد بذلك الوقوف في عرفة، والرمي، والمبيت في مزدلفة ومنى، فهي أعمال زائدة عن أعمال العمرة.

وكذلك: العمرة أضعف من الحج، ولا يدخل الضعيف على القوي، بينما يدخل القوي على الضعيف.

(٢) أو من غيرها، وسمي تمتعاً لأن الحاج قد تمتع بمحظورات الإحرام ما بين تحلله من العمرة إلى إحرامه بالحج.

وأفضلُهَا الإفرادُ[1]، وبَعْدَهُ التَّمَتُّعُ، وبَعْدَ التَّمَتُّعِ القِرانُ[2]، وفي قولٍ التَّمتُّعُ أفضلُ من الإفرادِ[3].

---

(١) إن اعتمر في سنة الحج، بأن اعتمر بعد الانتهاء من مناسك الحج فيما بقي من أشهر الحج، وهي بقية شهر ذي الحجة. فإن لم يعتمر فيها كان التمتع والقران أفضل، لأن تأخير الاعتمار عن أشهر الحج مكروه، والمتمتع والقارن يأتي بالعمرة في أشهر الحج، كما سيأتي في بيانهما.

وكان الإفراد أفضل من غيره لأنه ﷺ هكذا فعل في حجة الوداع.

روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت: خرجنا مع رسول الله ﷺ في حجة الوداع، فمنا من أهل بعمرة، ومنا من أهل بحجة، ومنا من أهل بحج وعمرة، وأهل رسول الله ﷺ بالحج، فأما من أهل بالحج، أو جمع الحج والعمرة، فلم يحلوا حتى يوم النحر.

[البخاري: المغازي، باب: حجة الوداع، رقم: ٤١٤٦. وانظر الحاشية: ٢، صحيفة: ٧٨٦].

(**يحلوا**: يخرجوا من إحرامهم).

ولأنه لا يحتاج إلى دم، بخلاف التمتع والقران، كما ستعلم.

(٢) لأن التمتع ـ مع وجوب الدم كالقران ـ يزيد عنه بأعمال، فإنه يأتي بأعمال العمرة كاملة أولاً، ثم يأتي بأعمال الحج كاملة، وليس كذلك القران:

فالمتمتع يحرم بالعمرة في أشهر الحج من الميقات، ثم يأتي بأعمالها ويتحلل منها، ثم يحرم بالحج في عامه من مكة، ويأتي بأعماله.

بينما القارن: ينوي في إحرامه من الميقات الحج والعمرة معاً، ويأتي بأعمال الحج، ويكفيه ذلك عن العمرة أيضاً.

(٣) ومنشأ الخلاف في الأفضل منهما اختلاف الرواة في إحرامه ﷺ: هل أحرم مفرداً أو متمتعاً؟

ـ فقد سبق حديث عائشة رضي الله عنها (حاشية: ١، أعلى الصحيفة): وأهل رسول الله ﷺ بالحج.

=

وعلى الـمُتَمَتِّع دمٌ[1]، بشرط أنْ لا يَكُونَ منْ حَاضري المَسْجد الحَرَام[2]، وَحَاضرُوهُ منْ دُونَ مَرْحَلتَيْنِ من مَكَّةَ.

وجاء مثل هذا من حديث جابر رضي الله عنه، وأنه ﷺ أمرهم أن يقلبوا إحرامهم بالحج عمرة، وبقي هو على إحرامه بالحج، لأنه ساق الهدي.

[انظر البخاري: الحج، باب: التمتع والإقران والإفراد بالحج..، رقم: ١٤٩٣. مسلم: الحج، باب: بيان وجوه الإحرام..، رقم: ١٢١٦]

وروى البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: تمتع رسول الله ﷺ في حجة الوداع بالعمرة إلى الحج.

[البخاري: الحج، باب: من ساق البدن معه، رقم: ١٦٠٦. مسلم: الحج، باب: وجوب الدم على المتمتع..، رقم: ١٢٢٧، ١٢٢٨].

أقول: وبالرجوع إلى رواية ابن عمر رضي الله عنهما يتبين لنا أن المراد بقوله (تمتع..) المعنى اللغوي وهو الانتفاع، لأنه ﷺ أدخل العمرة على الحج خصوصية له، كما جاء في بعض الروايات، وليس المراد التمتع بالمعنى المذكور للتمتع كوجه من أداء النسكين، بدليل ما جاء في روايته رضي الله عنه من قوله: (ثم لم يحلل من شيء حرم عليه منه حتى قضى حجه..).

والذي يبدو لي: أن ما يتمسك به القائل بأفضلية التمتع على الإفراد هو ما جاء في حديث عائشة وجابر رضي الله عنهما من قوله ﷺ: «لولا أني سقت الهدي لأحللت». وقوله: «لفعلت مثل الذي أمرتكم» ونحو ذلك، وذلك حين أمرهم أن يقلبوا إحرامهم بالحج عمرة وتساءلوا عن ذلك.

(١) لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ﴾ [البقرة: ١٩٦].

(**تمتع بالعمرة**) أي اعتمر أولاً، ثم أحرم بالحج من مكة ولم يخرج إلى الميقات، والإحرام من الميقات واجب، فوجب بتركه دم أو بدله على ما ذكر في الآية بعدُ، وسيأتي بيانه بعد قليل، وهو المراد بالهدي.

(٢) لقوله تعالى في الآية نفسها: ﴿ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِي ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾. فقوله ﴿ذَٰلِكَ﴾ إشارة إلى الهدي وما ذكر من بدله في الآية. وقوله: ﴿لِمَن﴾ أي: على من.

قُلْتُ: الأَصَحُّ من الحَرَمِ[1]، والله أعلمُ.

وأنْ تَقَعَ عُمْرتُهُ في أشهرُ الحجِّ من سَنَتِهِ[2]، وأنْ لا يَعُودَ لإحرام الحَجِّ إلى الميقَاتِ[3].

ووقتُ وُجُوب الدَّم إحْرَامُهُ بالحجِّ[4]، والأفضلُ ذبحهُ يَوْمَ النَّحر[5]، فإنْ عَجَزَ عَنْهُ في موضعه[6] صامَ عَشَرَةَ أيَّامٍ: ثَلاثةً في الحجِّ تُسْتَحَبُّ قبلَ يوم عَرَفَةَ[7]، وسبعةً

---

(١) قال الماوردي: إن كل موضع ذكر الله فيه المسجد الحرام فهو الحرم، إلا قوله تعالى: ﴿فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٤] فهو نفس الكعبة.

(د) [قول المنهاج: (حاضرو المسجد الحرام مَنْ دون مرحلتين من مكة أو من الحرم) وهو الصواب.

وأما قول المحرر: (إن غير الحاضر من مسكنه فوق مرحلتين) فمقتضاه أن من مسكنه على مرحلتين فقط فهو من حاضريه، وليس هو مراده، بل نفس المرحلتين له حكم ما فوقه فكان الأجود حذف لفظة: فوق].

(٢) لأن من لم تقع عمرته على هذا الوجه من حجه لا يسمى متمتعاً بالعمرة إلى الحج.

وروى البيهقي بإسناد حسن عن سعيد بن المسيب قال: كان أصحاب رسول الله ﷺ يعتمرون في أشهر الحج، فإذا لم يحجوا من عامهم ذلك لم يهدوا.

(٣) لأن الدم وجب بسبب عدم إحرامه من الميقات، وقد زال هذا المقتضي، فلم يجب الدم.

(٤) لأنه بإحرامه بالحج يصبح متمتعاً بالعمرة إلى الحج.

(٥) لأنه لم يرد عن الصحابة رضي الله عنهم ـ وقد تمتعوا ـ أنهم كانوا يذبحون قبله، وإن كان يجوز ذبحه بعد الفراغ من العمرة وقبل إحرامه بالحج، لوجود أحد سببيه وهو العمرة، كإخراج زكاة الفطر من أول رمضان.

(٦) وهو الحرم، ولو قدر عليه في بلده، لأن الهدي يختص ذبحه بالحرم.

(٧) لأنه يسن للحاج أن لا يصوم يوم عرفة، فيحرم قبل السادس من ذي الحجة، ويصوم اليوم السادس والسابع والثامن.

إذَا رَجَعَ إلى أهله في الأظْهَرِ[1]، ويندبُ تتابعُ الثَّلاثةِ، وَكذَا السَّبْعَةُ. وَلَوْ فَاتتهُ الثلاثةُ في الحجِّ:

فالأظهرُ أنهُ يلزمُهُ أنْ يُفرِّقَ في قَضَائها بيْنَهَا وَبيْنَ السَّبْعَةِ[2].

وعَلَى القَارن دمٌ كدم التَّمتُّع[3].

قلتُ: بشرط أنْ لا يكونَ منْ حَاضري المسجدِ الحَرَام[4]، والله أعلمُ.

(١) لقوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَـٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ تِلْكَ عَشَرَةٌ كَامِلَةٌ ذَٰلِكَ لِمَن لَّمْ يَكُنْ أَهْلُهُۥ حَاضِرِى ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ وَٱعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ شَدِيدُ ٱلْعِقَابِ﴾

وعن ابن عمر رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «فمن لم يجد هدياً فليصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله».

[البخاري: الحج، باب: من ساق البدن معه، رقم: ١٦٠٦. مسلم: الحج، باب: وجوب الدم على المتمتع...، رقم: ١٢٢٧].

(٢) بقدر أربعة أيام ـ يوم النحر وأيام التشريق ـ ومدة إمكان سيره إلى أهله على العادة الغالبة.

(٣) قيس القارن على المتمتع لأنه في معناه، إذ إن كلاً منهما ترك نسكاً، فالمتمتع ترك الإحرام للحج من الميقات، والقارن ترك أعمال العمرة التي دخلت في الحج.

روى البيهقي بإسناد صحيح، عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: من نسي من نسكه شيئاً أو تركه فليهرق دماً. والمراد بالنسك هنا الواجب.

[البيهقي: الحج، باب: من ترك شيئاً من الرمي حتى يذهب أيام منى: ٥/ ١٥٢. وانظر المجموع للنووي رحمه الله تعالى: الحج: ٨/ ١٠٦].

(٤) لأن دم القران فرع عن دم التمتع ومقيس عليه ـ كما سبق ـ وهو لا يجب على من كان من حاضري المسجد الحرام، كما علمت.

بَابُ: مُحَرَّمَاتِ الإِحْرَامِ[1]

أَحَدُها: سترُ بَعْضِ رَأسِ الرَّجُلِ بما يُعَدُّ سَاتراً إِلَّا لحَاجَةٍ[2]، وَلُبْسُ المخيطِ أَوْ المنسوجِ أَوْ المعْقُودِ في سَائرِ بَدَنِهِ[3] إلَّا إذَا لَمْ يَجِدْ غيرَهُ. وَوَجْهُ المرأةِ كَرَأسه، وَلها لُبْسُ المَخيطِ إِلَّا القُفَّازَ في الأظْهَرِ[4].

---

(١) أي ما يمتنع على من أحرم بنسك من حج أو عمرة أن يفعله، مما كان يباح له لولا هذا الإحرام.

(٢) ودل على ذلك: حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: وَقَصَتْ برجل محرم ناقتُه فقتلته، فأتي به رسول الله ﷺ، فقال: «اغسلوه وكفنوه، وفي رواية: اغسلوه بماء وسدر، وكفنوه في ثوبين، ولا تغطوا رأسه، ولا تُقَرِّبُوه طيباً، فإنه يبعث يُهِلُّ». وفي رواية: «ملبياً».
[البخاري: الجنائز، باب: الكفن في ثوبين، رقم: ١٢٠٦. الإحصار وجزاء الصيد، باب: ما ينهى عن الطيب للمحرم والمحرمة، رقم: ١٧٤٢. مسلم: الحج، باب: ما يفعل بالمحرم إذا مات، رقم: ١٢٠٦].
(**وقصت**..: دقت عنقه).
وجه الاستدلال: أن النبي ﷺ نهاهم أن يغطوا رأسه، وعلل ذلك بإحرامه.
فإذا احتاج لستره ـ لمداواة أو حر يَضُرُّ به أو غير ذلك ـ ستره وعليه الفدية التي ستذكر في موضعها.

(٣) مما يعد لبساً في العرف. ولا يضر حمل مظلة أو وضع شيء على رأسه ليقيه من الحر مما لا يعد لبساً للرأس في العادة، ولم يقصد به الستر أيضاً، وإلا حَرُم.

(٤) أي يحرم عليها ستر وجهها كما يحرم على الرجل ستر رأسه، وتلبس ما أرادت من الثياب المخيطة وغيرها في غير كفيها، ولا تظهر ماعدا الوجه والكفين، وإن خشيت الفتنة سترتها وفدت.
ودل على ما سبق: ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً سأل النبي ﷺ: ما يلبس المحرم من الثياب..؟ فقال: «لا يلبسُ القمصَ، ولا العمائم، ولا السراويلات، ولا البرانس، ولا الخفاف، إلا أحدٌ لا يجد نعلين فيلبس خفين، وليقطعهما =

الثَّاني: استعمالُ الطِّيبِ في ثَوْبِهِ أوْ بَدَنِهِ[1]، وَدَهْنُ شَعْر الرأس أوْ اللِّحْيَةِ[2]، ولا

أسفلَ من الكعبين، ولا تلبسوا من الثياب شيئاً مسَّه الزعفران أو ورس». زاد البخاري: «ولا تنتقب المرأة المحرمة ولا تلبس القفَّازين».

[البخاري: الحج، باب: ما لا يلبس المحرم من الثياب، رقم: ١٤٦٨. الإحصار وجزاء الصيد، باب: ما ينهى من الطيب للمحرم والمحرمة، رقم: ١٧٤١. مسلم: الحج، باب: ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح وبيان تحريم الطيب عليه، رقم: ١١٧٧].

(**القمص**: جمع قميص. **السراويلات**: جمع سراويل وهي ما يستر النصف الأسفل من الجسم من الثياب المخيطة. **البرانس**: جمع برنس، وهو كل ثوب ملتصق به غطاء الرأس. **الخفاف**: جمع خف وهو حذاء يستر القدم. **الزعفران**: نبت صبغي له رائحة طيبة. **ورس**: نبت أصفر يصبغ به، وله رائحة طيبة. **تنتقب**: تغطي وجهها. **القفازين**: تثنية قفاز، وهو ما يلبس في اليدين ويزر على الساعدين).

ولو شد على إزاره خيطاً أو أدخل فيه تِكَّةً ليثبته فلا حرج عليه، ولا يربط طرفه بخيط ثم يربطه بالآخر، ولا يدخل في طرفيه نحو شَكَّالة، فهي كالزر. ولا يُزِر رداءه ولا يعقده، ولو أدخل طرفه في الإزار فلا حرج.

(١) دل على هذا ما جاء في حديث ابن عمر رضي الله عنهما في الحاشية السابقة: «ولا تلبسوا من الثياب شيئاً مسَّه الزعفران أو وَرْسٌ».

وكذلك ما سبق في حديث الذي وقصته ناقته وهو محرم (حاشية: ٢، الصحيفة قبلها) من قوله ﷺ: «ولا تقربوه طيباً».

ويحرم أكل طعام فيه طيب ظاهر طعمه أو لونه أو ريحه، كرائحة ماء الورد والزعفران وطعمهما، كما يحرم استعمال كحل مطيب.

(٢) وكذلك جميع شعر الوجه من حاجب وهدب وغيره، فإن كان أصلع ـ وهو الذي لا ينبت الشعر على رأسه ـ فلا بأس بدهن رأسه، لأنه كباقي بدنه. أما لو كان قد حلق شعر رأسه أو لحيته فلا يجوز دهن موضع الحلق، لأنه منبت الشعر وفيه أصوله.

وكل ذلك إذا كان الدهن غير مطيب، فإن كان مطيباً حرم استعماله في جميع البدن كالطيب.

=

يكرهُ غسلُ بدنهِ ورأسهِ بخِطْمِيٍّ(١).

الثَّالثُ: إزالةُ الشعرِ أوْ الظُّفُر(٢)، وتكملُ الْفدْيَةُ في ثَلاث شَعَرَاتٍ أوْ ثَلاثَةِ أظْفَارٍ(٣)، والأظهرُ أنَّ في الشَّعَرَة مُدَّ طَعَامٍ وفي الشَّعْرَتَيْن مُدَّيْنِ، وَللمعذُورِ أنْ

والأصل في منع الدهن ما في ذلك من الترفه، المنافي لقوله ﷺ: «الحاج أشعث أغبر». أي من شأنه ذلك.

[ذكر هذا اللفظ نفسه ابن حجر في فتح الباري: الحج، عند باب: ما ينهى أي عنه من الطيب للمحرم، ولم يرفعه، بل ذكره عرضاً. وكذا ذكره النووي في شرح مسلم: الحج، عند باب: ما يباح للمحرم بحج أو عمرة لبسه وما لا يباح. وأخرجه البيهقي في الكبرى (٥/ ٥٨) باب: الحاج أشعث أغبر، عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ سئل ما الحاج؟ فقال: «الشعث التفل»].

والأشعث: هو الذي تفرق شعره وانتشر ولم يرجله. **والأغبر**: هو الذي علتْه الغبرة. **والتفل**: هو الذي ظهرت رائحة بدنه لتركه الطيب والادهان.

(د) [قولها: (يحرم عليه دهن شعر الرأس) احتراز بالشعر عن دهن رأس الأصلع الذي لا شعر له لفساد منبته].

(١) ورق نبات يتنظف به، ولم يمتنع هذا لأنه لإزالة الوسخ والتنظيف لا للتزين والترفه، ودل على هذا في حديث الذي وقصته ناقته أيضاً: أنه ﷺ قال: «اغسلوه بماء وسدر».

(٢) يحرم على المحرم حلق شعره ونتفه ولو بعض شعرة تقصيراً، من رأسه أو لحيته أو شاربه أو إبطه أو عانته وسائر جسده. لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] أي مكان ذبحه وهو مِنى يوم النحر. وقيس على الحلق النتف والتقصير، وعلى الرأس سائر البدن، لما في ذلك كله من معنى الترفه.

وكذلك يحرم عليه تقليم أظافره، ولو بعض ظُفُرٍ، قياساً على حلق الشعر وقصه، لما فيه من معنى الترفه.

(د) [قول المنهاج: (يحرم إزالة شعر المحرم) إنما قال: إزالة، ليتناول الحلق والنتف والإحراق والقص والإزالة بالنورة وغير ذلك. فهو أحسن وأعم من عبارة من يقتصر على الحلق].

(٣) ولو حصل ذلك منه ناسياً أو جاهلاً للتحريم، أو اضطر لذلك بسبب قمل أو مرض، =

يَـحْلق وَيَفْديَ[1].

كما سيأتي.

ولم يؤثر في هذه الأمور النسيان وغيره لأنها إتلافات، والتلف يضمن في الشرع على أي حال. فإن انتتف ذلك بنفسه وبدون سبب فلا شيء عليه، كما لو تلف الشيء بنفسه دون أن يتلفه أحد.

(١) دل على ما سبق قوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦] أي فليحلق وليُفْد.

(**محله**: مكانَ ذبحه وهو منى، ووقتَه وهو العاشر من ذي الحجة).

وهذه الثلاثة قد ورد بيان كل منها في حديث كعب بن عجرة رضي الله عنه، حين رآه رسول الله ﷺ في الحديبية، وقد تناثر القمل على وجهه، فقال له: «أيؤذيك هَوامُّ رأسك». قال: نعم. قال: «احلق رأسك، وانسك شاة، أو صم ثلاثة أيام، أو أطعم فرقاً من الطعام على ستة مساكين».

قال كعب في حديثه: فيَّ نزلت هذه الآية: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ وقال: فنزلت فيَّ خاصةً، وهي لكم عامة.

وإذا وجب ذلك في حال العذر، ففي حال عدمه أولى بالوجوب.

وقيس بحلق الشعر ما في معناه من بقية الإتلافات مطلقاً، والاستمتاعات المحرمة حالة العلم والقصد والاختيار، ومنها المباشرة المذكورة، لأنها من مقدمات الجماع، ولاشتراك الكل في معنى الترفه.

[أخرج حديث كعب رضي الله عنه البخاري: الإحصار وجزاء الصيد، باب: الإطعام في الفدية نصف صاع، رقم: ١٧٢١ . مسلم: الحج، باب: جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى..، رقم: ١٢٠١ . الموطأ: الحج، باب: فدية من حلق قبل أن ينحر: ١/ ٤١٧].

(**الفرق**: ثلاثة أصع، والصاع ٢٤٠٠ غرام تقريباً).

ولو أخرج القيمة في هذه الأيام ـ عملاً بقول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ـ يرجى أن يقبل منه، ولعله أولى وأنفع للفقير والمسكين.

[انظر بدائع الصنائع: ٢/ ٨٦٢، طبعة زكريا يوسف].

=

الرَّابِعُ: الجِماعُ[1]، وتفسدُ بهِ الْعُمْرَةُ[2]، وَكَذا الحجُّ قَبْلَ التَّحلُّلِ الأوَّلِ[3]، ويجبُ بِهِ بَدَنَةٌ[4]، وَالمضيُّ في فَاسِدِهِ، والقضَاءُ، وإنْ كَانَ نُسُكَهُ تَطَوُّعاً[5]،

ووجب المد والمدان لأن الشارع عدل عن الدم الواجب إلى الطعام، وأقل مايجب في الطعام فديةً مُدٌّ، كما في فدية العاجز عن الصوم. وأقل ما يجب من الصوم يوم، وأقل ما يجب من الهدي شاة، كما سبق.

(١) لقوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ ۚ فَمَن فَرَضَ فِيهِنَّ ٱلْحَجَّ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِى ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة: ١٩٧]. **والرفث**: الجماع، ويطلق على مقدماته من المباشرة بشهوة ونحوها، فهي حرام.

(٢) إذا فعله قبل أن يتحلل منها.

(٣) ولو بعد الوقوف في عرفة، لأنه وطء صادف إحراماً صحيحاً لم يحصل فيه التحلل، فأشبه ما لو كان قبل الوقوف.

(٤) وهي واحدة الإبل، فإن لم يجد فبقرة، فإن لم يجد فسبع شياه، فإن عجز فطعام بقيمة البدنة، فإن عجز صام بعدد الأمداد أياماً.

احتج لوجوب البدنة بفتوى الصحابة رضي الله عنهم بذلك، فقد روى مالك رحمه الله تعالى في [الموطأ] عن ابن عباس رضي الله عنهما: أنه سئل عن رجل وقع بأهله وهو بمنى، قبل أن يفيض، فأمره أن ينحر بدنة.

(**يفيض**: يطوف طواف الإفاضة. **بدنة**: وهي واحدة الإبل حيث ذُكِرَت، ذكراً كان أم أنثى).

وروى مثل هذا عن عمر وابنه عبد الله وأبي هريرة، رضي الله عنهم.

[الموطأ: الحج، باب: من أصاب أهله قبل أن يفيض: ١/ ٣٨٤].

والرجوع إلى البقرة والسبع من الغنم، لأنهما في الأضحية كالبدنة. وأما الرجوع إلى الإطعام ثم الصيام: فلأن الشرع عدل في جزاء الصيد من الحيوان إليهما على التخيير، فَرُجع إليهما هنا عند العذر على الترتيب.

(٥) لأن الحج والعمرة يلزمان بالشروع، فوجب عليه المضي في نسكه وإتمامه كما كان يتمه لو لم يفسده، فيجتنب ما يجب اجتنابه من محرمات الإحرام، وإذا ارتكب محظوراً وجبت =

والأصحُّ أنَّهُ عَلَى الفوْرِ(١).

الخامسُ: اصطيادُ كُلِّ مَأكول بَرِّيٍّ.

قُلْتُ: وكَذَا المُتَوَلَّدُ منهُ ومنْ غيرِهِ(٢)، واللهُ أعلمُ.

فديته. ودل على وجوب الإتمام قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦]. وهو أمر يشمل الصحيح والفاسد، فمن أحرم بنسك وجب عليه إتمامه وإن فسد.

(١) أي من السنة المقبلة، ولو كان نسكه في الأصل تطوعاً.

روى مالك في [الموطأ] أنه بلغه: أن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وأبا هريرة، رضي الله عنهم، سئلوا: عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج، فقالوا: ينفُذان، يمضيان لوجههما حتى يقضيا حجَّهما، ثم عليهما حج قابل والهدي.

[الموطأ: الحج، باب: هدي المحرم إذا أصاب أهله: ١/ ٣٨١].

(**أصاب أهله**: جامع زوجته. **ينفذان**: يستمران في أعمال الحج. **قابل**: العام التالي لعامه الذي أفسد فيه حجه. **الهدي**: وهو الكفارة التي سيبينها المصنف).

ويجب أن يحرم بالقضاء من حيث أحرم بالأداء، فإن كان أحرم به من دون الميقات أحرم بالقضاء من الميقات.

ويندب أن يفارق الموطوءة في المكان الذي وطئها فيه إن قضى وهي معه.

جاء في حديث [الموطأ] السابق: وقال علي رضي الله عنه: وإذا أهلَّا بالحج من عام قابل تفرَّقا حتى يقضيا حجهما.

وفي الباب نفسه عن سعيد بن المسيب رحمه الله تعالى قال: ويُهلان من حيث أهلَّا بحجهما الذي أفسداه، ويتفرقان حتى يقضيا حجهما.

والحكمة في هذا: أن لا يتذكرا ما فعلا، فربما عادا إليه.

وإن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد حجه، لأنه لم يصادف إحراماً تاماً، فقد فرغ من معظم أعماله، فلم يؤثر فيه الفساد. وعليه شاة، لأنه لا يزال متلبساً بالنسك، ولم يخرج منه، لبقاء بعض شعائره.

وإن جامع ناسياً فلا شيء عليه.

(٢) أي من غير المأكول. **ودل على حرمة الصيد**: قوله تعالى:﴿أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا =

وَيَحْرُمُ ذلكَ في الحَرَمِ عَلَى الحَلالِ(١).

فإنْ أتْلَفَ صَيْداً ضَمِنَهُ: ففي النَّعَامَة بَدَنَةٌ، وفي بَقَر الوَحْشِ وَحمَارِهِ بقَرَةٌ، والغَزَال عنزٌ، والأرْنب عَنَاقٌ، واليَرْبُوع جفرةٌ. وما لا نَقْلَ فيه يَحْكُمُ بمثلِهِ عَدْلاَنِ، وَفيمَا لا مثلَ لَهُ القيمَةُ(٢).

يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّي ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ﴾ أي محرمون. وقوله سبحانه: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة: ١، ٩٦] أي محرمين. (**بهيمة الأنعام**: البهيمة كل حي لا يميز وكل ذات قوائم أربع، والأنعام هي الإبل والبقر والغنم، والمعنى: البهيمة من الأنعام).

(د) [قول المنهاج: (يحرم اصطياد مأكول بري ومتولد منه ومن غيره) يدخل في قوله: (منه ومن غيره) شيئان: أحدهما المتولد من مأكول وغير مأكول. والثاني: المتولد من شاة وضبع أو ظبي، فإنه متولد من صيد وغيره، وهو حرام بلا خلاف، وقَلَّ مَنْ نَبَّه عليه].

(١) أي يحرم صيد الحرم على المحرم وغيره، **دل على ذلك**: حديث ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة: «إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السماوات والأرض، فهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة، .. لا يعضد شجره، ولا ينفر صيده، ولا يلتقط لقطته إلا من عرفها، ولا يختلى خلاه». قال العباس: يا رسول الله، إلا الإذخر، فإنه لقينهم وبيوتهم؟ قال: «إلا الإذخر».

[البخاري: الجزية، باب: إثم الغادر للبر والفاجر، رقم: ٣٠١٧. مسلم: الحج، باب: تحريم مكة وصيدها وخلاها وشجرها ولقطتها إلا لمنشد على الدوام، رقم: ١٣٥٣].

(**يعضد**: يقطع. **ينفر**: يثار ليصاد، وقيل معناه: يصاد. **لقطته**: ما سقط فيه من الأشياء. **عرفها**: للناس على الدوام ولا يتملكها أبداً. **يختلى**: يقتلع بالأيدي ونحوها. **خلاه**: هو الحشيش الرطب. **الإذخر**: نبت معروف لدى أهل مكة. **لقينهم**: حدادهم، يوقد به النار. **لبيوتهم**: يسقفونها به فوق الخشب).

(٢) والأصل فيما سبق قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًۢا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِۦ ۗ عَفَا ٱللَّهُ عَمَّا سَلَفَ ۚ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ ٱللَّهُ مِنْهُ ۗ وَٱللَّهُ عَزِيزٌ ذُو ٱنتِقَامٍ﴾ [المائدة: ٩٥].

=

(**حرم**: محرمون بحج أو عمرة. **متعمداً**: ذاكراً لإحرامه قاصداً لقتله. **مثل**: شبهه في الخلقة وما يقارب الصيد في الصورة لا الجنس. **النعم**: ما يرعى من الأموال، وأكثر ما يطلق على الإبل، كما يطلق على البقر والغنم، ومنها المعز. **يحكم به**: يقدره ويبين ما هو الواجب فيه. **هدياً**: هو ما يساق من المواشي ليذبح في الحرم. **بالغ الكعبة**: يذبح في الحرم ويتصدق به على مساكينه. **عدل ذلك صياماً**: صيام أيام تعادل بعددها قيمة الهدي أو الطعام).

(د) [العناق: بفتح العين، الأنثى من أولاد المعز إذا قويت، ما لم تبلغ سنة، جمعها: أعنق وعنوق. الجفرة: هي ما بلغت أربعة أشهر من أولاد المعز وفصلت عن أمها والذكر جفر، لأنه جفر جنباه: أي عظما].

ومن الآثار التي وردت في قتل ما له مثل والحكم بمثله:

ما رواه البيهقي عن محمد بن سيرين: أن رجلاً جاء إلى عمر رضي الله عنه فقال: إني أجريت أنا وصاحبي فرسين لنا، نستبق إلى ثغرة ثنية، فأصبنا ظَبْياً ونحن محرمان، فما ترى في ذلك؟ فقال عمر رضي الله عنه لرجل إلى جنبه: تعال حتى أحكم أنا وأنت، قال: فحكما عليه بعنز. قال : وهو عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه.

وروى عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود: أن محرماً ألقى جوالق، فأصاب يربوعاً فقتله، فقضى فيه ابن مسعود رضي الله عنه بجفر. أو: بجفرة.

وعن طارق بن شهاب قال: خرجنا حجاجاً، فأوطأ رجل منا ـ يقال له: أربد ـ ضباً ففزر بطنه، فقدمنا على عمر رضي الله عنه، فسأله أربد، فقال عمر رضي الله عنه: احكم يا أربد، فقال: أنت خير مني يا أمير المؤمنين وأعلم، فقال له عمر رضي الله عنه: إنما أمرتك أن تحكم فيه، ولم آمرك أن تزكيني. فقال أربد: أرى فيه جدياً قد جمع الماء والشجر. فقال عمر رضي الله عنه: فذاك فيه.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: إن قتل نعامة فعليه بدنة من الإبل. وقال: وفي بقرة الوحش بقرة، وفي الحمار بقرة.

وروى مثل ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه.

[البيهقي: الحج، باب: قتل المحرم الصيد عمداً أو خطأً، وباب: جزاء الصيد بمثله من النعم..، والأبواب بعده: ٥/ ١٨٠ وما بعدها].

(**ثغرة ثنية**: فوهة طريق في جبل أو بين جبلين. **جوالق**: وعاء كان معروفاً لديهم. **يربوعاً**: =

دابة تشبه الفأر. **جَفْر**: ما بلغ من أولاد المعز أربعة أشهر، والأنثى جَفْرَة. **قد جمع الماء والشجر**: أي صار يأكل ورق الشجر ويشرب الماء. **عناق**: أنثى المعز ما لم تتم سنة).

ويجب في الحمامة ـ وما في معناها من كل ما يعب ـ أي يشرب من غير مص ـ وله هدير ـ وهو صوت الحمام ـ وكل ذي طوق من الطير شاة، وذلك أن عدداً من الصحابة رضي الله عنهم قضوا بذلك في حمام مكة، ولا مخالف لهم:

فقد روى نافع بن عبد الحارث رضي الله عنه: قال: قدم عمر بن الخطاب مكة فدخل دار الندوة في يوم الجمعة، وأراد أن يستقرب منها الرواح إلى المسجد، فألقى رداءه على واقف في البيت، فوقع عليه طير من هذا الحمام، فأطاره، فانتهزته حية فقتلته، فلما صلى الجمعة دخلت عليه أنا وعثمان بن عفان، فقال: احكما علي في شيء صنعته اليوم: إني دخلت هذه الدار، وأردت أن أستقرب منها الرواح إلى المسجد، فألقيت ردائي على هذا الواقف، فوقع عليه طير من هذا الحمام، فخشيت أن يلطخه بسلحه، فأطرته عنه، فوقع على هذا الواقف الآخر، فانتهزته حية فقتلته، فوجدت في نفسي أني أطرته من منزلة كان فيها آمناً إلى موقعة كان فيها حتفه. فقلت لعثمان: كيف ترى في عنز ثنية عفراء نحكم بها على أمير المؤمنين؟ قال: إني أرى ذلك، فأمر بها عمر.

ـ وعن عطاء: أن عثمان بن عبيد الله بن حميد قتل ابن له حمامة، فجاء ابن عباس رضي الله عنهما فقال له ذلك، فقال ابن عباس: اذبح شاة فتصدق بها. قال ابن جريج: فقلت لعطاء: أمن حمام مكة؟ قال: نعم.

قال الشافعي بعد ذكره هذه الآثار: من أصاب من حمام مكة بمكة حمامة ففيها شاة، اتباعاً لهذه الآثار التي ذكرنا عن عمر وعثمان وابن عباس وابن عمر وعاصم بن عمر وعطاء وابن المسيب لا قياساً. [الأم: فدية الحمام: ٢/ ١٦٦].

وعن عطاء : أن غلاماً من قريش قتل حمامة من حمام مكة، فأمر ابن عباس ـ رضي الله عنهما ـ أن يفدى عنه بشاة.

[البيهقي: الحج، باب: حج الصبي (٥/ ١٨٢)].

هذا، وقد قاسوا حمام غير مكة على حمام مكة، لعدم الفرق بينها.

[وانظر سنن البيهقي الكبرى: الحج جماع أبواب جزاء الطير: ٥/ ٢٠٥ وما بعدها]

ويحرُمُ قَطعُ نَباتِ الحَرَمِ الذي لا يُسْتَنْبَتُ[١]، والأظهرُ تعلُّقُ الضَّمان بهِ وبقطعِ أشجارهِ: ففي الشَّجَرَة الكبيرةِ بقرةٌ، والصغيرة شاةٌ[٢].

قلتُ: والمُسْتَنْبَتُ كغيره عَلَى المذهَب، ويحلُّ الإذخرُ[٣]، وكَذَا الشَّوكُ كالعَوْسَج وغيره[٤] عند الجمهورِ، والأصحُّ حلُّ أخْذِ نَباتِهِ لعَلْف البَهَائم وللدَّوَاء[٥]، والله أعلمُ.

وصيدُ المدينةِ حَرَامٌ[٦]، ولا يُضْمَنُ في الجَديد[٧].

---

(١) **دل على ذلك**: ما سبق في حديث ابن عباس رضي الله عنهما (حاشية: ١، صحيفة: ٧٩٩): «لا يعضد شجره.. ولا يختلى خلاه».
ويحرم ذلك إذا كان رطباً ، فإذا كان يابساً فإنه يجوز قطعه ولا فدية فيه، أما لو قلعه: فإنه يأثم وعليه الفدية، لأنه لو لم يقلعه لنبت.

(٢) روى هذا الشافعي عن ابن الزبير رضي الله عنهما. [الأم: الحج/ قطع شجر الحرم: ٢/ ١٧٦].

(٣) **دل على ذلك**: قوله ﷺ في حديث ابن عباس رضي الله عنهما (صحيفة: ٧٩٩، حاشية: ١): «إلا الإذخر».

(٤) ممّا فيه ضرر ويؤذي الناس.

(٥) فيؤخذ منه بقدر الحاجة.

(٦) كما يحرم صيد مكة، **دل على ذلك**: ما رواه عبد الله بن زيد، رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ: «إن إبراهيم حرم مكة ودعا لها، وحرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة، ودعوت لها في مدها وصاعها مثل ما دعا إبراهيم عليه السلام لمكة».
[البخاري: البيوع، باب: بركة صاع النبي ﷺ ومدهم، رقم: ٢٠٢٢. مسلم: الحج، باب: فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة، رقم: ١٣٦٠].

(٧) والقول القديم للشافعي رحمه الله تعالى: أن فيه الضمان، ولكنه يختلف عن الضمان المذكور في صيد حرم مكة وشجره، **وحجته في هذا:**
ما رواه مسلم: أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه ركب إلى قصره بالعقيق، فوجد عبداً يقطع شجراً أو يخبطه، فسلبه، فلما رجع سعد جاءه أهل العبد، فكلموه أن يرد على =

غلامهم ـ أو: عليهم ـ ما أخذ من غلامهم. فقال: معاذ الله أن أرد شيئاً نفَّلنيه رسول الله ﷺ. وأبى أن يرد عليهم.

وعند أحمد: عن سعد بن أبي وقاص: أخذ رجلاً يصيد في حرم المدينة، الذي حرم رسول الله ﷺ ، فسلبه ثيابه ، فجاء مواليه، فقال: إن رسول الله ﷺ حرم هذا الحرم، وقال: «من رأيتموه يصيد فيه شيئاً فله سلبه». فلا أرد عليكم طعمة أطعمنيها رسول الله ﷺ، ولكن إن شئتم أعطيتكم ثمنه، وفي رواية: إن شئتم أن أعطيكم ثمنه أعطيتكم.

[مسلم: الحج، باب: فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة..، رقم: ١٣٦٤. مسند أحمد: ١/ ١٧٠].

(فله..: أي فللذي رآه، وسيأتي بيان السلب في كلام النووي رحمه الله تعالى).

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: وفي هذا الحديث دلالة لقول الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ القديم: أن من صاد في حرم المدينة أو قطع من شجرها أخذ سلبه، وبهذا قال سعد بن أبي وقاص وجماعة من الصحابة. قال القاضي عياض: ولم يقل به أحد بعد الصحابة إلا الشافعي في قوله القديم، وخالفه أئمة الأمصار. قال النووي رحمه الله تعالى: قلت: ولا تضر مخالفتهم إذا كانت السنة معه، **وهذا القول القديم هو المختار**، لثبوت الحديث فيه وعمل الصحابة على وَفْقِه، ولم يثبت له دافع. والأصح ـ مما قال ـ أنه يسلب الصائد وقاطع الشجر والكلأ. والأصح أنه كسلب القتيل من الكفار، فيدخل فيه فرسه وسلاحه ونفقته وغير ذلك مما يدخل في سلب القتيل، ولا يترك له إلا ما يستر العورة. والأصح أنه للسالب، وهو الموافق لحديث سعد رضي الله عنه. قال: وقال أصحابنا: ويسلب بمجرد الاصطياد، سواءً تلف الصيد أم لا، والله أعلم.

(**الأصح مما قال**: أي القاضي عياض، وما ذكره النووي عنه مختصر ما ذكره القاضي في شرح صحيح مسلم).

تتمة:

من محرمات الإحرام الزواج، فإذا عَقَدَ عَقْدَ زواجٍ لنفسه أو غيره كان العقد باطلاً، وكذلك إذا زُوِّجَت وهي محرمة.

روى مسلم عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يَنْكِحُ المحرمُ ولا يُنكَحُ».

=

ويَتَخَيَّرُ في الصَّيد المثليِّ بَيْنَ ذبح مثلهِ والصَّدقةِ به عَلَى مسَاكين الحَرَم، وَبَيْنَ أنْ يُقَوَّمَ المِثْلُ دَرَاهم وَيشْتَرِيَ به طَعَاماً لهُمْ، أوْ يَصُومَ عَنْ كلِّ مُدٍّ يَوْماً[1].

وغيرُ المثليِّ يَتَصَدَّقِ بقيمته طعاماً أَوْ يصُومُ[2].

ويَتَخَيَّرُ في فدية الحلق بَيْنَ ذبح شاةٍ، والتَّصدُّقِ بثلاثة آصُعٍ لستَّةِ مساكينَ، وصوم ثَلاثَة أيَّام[3].

والأصحُّ أنَّ الدَّمَ في تَرْك المأمُور ـ كالإحرَامِ منَ الميقَاتِ ـ دَمُ تَرْتيب[4]: فإذَا

[مسلم: النكاح، باب: تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، رقم: ١٤٠٩. أبو داود: المناسك، باب: المحرم يتزوج، رقم: ١٨٤١. الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية تزويج المحرم، رقم: ٨٤٠. النسائي: مناسك الحج، باب: النهي عن ذلك، رقم: ٢٨٤٢ ـ ٢٨٤٤. ابن ماجه: النكاح، باب: المحرم يتزوج، رقم: ١٩٦٦].

ويكره له أن يخطب امرأة، فقد جاء في بعض روايات حديث عثمان رضي الله عنه: «ولا يخطب». وكذلك يكره أن يشهد على عقد زواج، سداً للذريعة، خشية أن يجره ذلك إلى المحرم وهو النكاح.

(١) لما سبق (صحيفة: ٧٩٩، حاشية: ٢) في قوله تعالى: ﴿فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّٰرَةٌ طَعَامُ مَسَٰكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَٰلِكَ صِيَامًا﴾ [المائدة: ٩٥].

(٢) عن كل مد يوماً كما سبق في المثلي.

والعبرة في قيمة غير المثلي بمحل الإتلاف وزمانه، قياساً على كل متلف متقوم، والعبرة في قيمة مثل المثلي بمكة وقت إرادة تقويمه، لأنها محل ذبح المثل لو أريد التكفير به. والمعتبر في العدول إلى الطعام سعره في مكة.

(٣) وقد سبق بيان دليل ذلك صحيفة (٧٩٦) وحاشية (١).

(٤) كدم التمتع، الذي وجب بقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِى ٱلْحَجِّ...﴾. فقد رتب الصيام على فقد الهدي، وسبب وجوب الدم في التمتع ترك نسك وهو الإحرام من الميقات للحج، فقيس عليه ترك غيره من المأمورات، ومنها ما ذكره المصنف، وكذلك الرمي والمبيت بمزدلفة ومنى وطواف الوداع.

عَجَزَ[1] اشترى بقيمة الشَّاة طعاماً وَتَصَدَّقَ به، فَإِنْ عَجزَ صَامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يوماً[2]. ودمُ الفَوَات كَدَم التَّمتُّع[3]، ويذبحهُ في حَجَّةِ القَضَاء في الأَصَحِّ[4].

والدَّمُ الواجِبُ بفعل حَرَامٍ أَوْ ترك واجبٍ لا يختصُّ بزَمَانٍ[5]، ويختصُّ ذبحهُ بالحَرَم في الأظْهَرِ[6]، ويجبُ صرفُ لحمهِ إلى مَسَاكِينهِ[7].

وأفضَلُ بُقْعَةٍ لذبحِ المعتمر المروةُ[8]، وللحاجِّ مِنىً[9]، وَكَذا حُكْمُ مَا سَاقَا مِنْ

---

(١) عن الذبح.

(٢) قال في [مغني المحتاج: ٢/ ٣١٠]: والأصح - كما في الروضة [الحج، باب: الدماء، فصل في وجوب الدماء وما يقوم مقامها: ٢/ ٤٥٦] - أنه إذا عجز عن الدم يصوم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله، كالمتمتع.

(٣) أي من فاته الوقوف في عرفة وجب عليه دم، وهو مرتب كدم التمتع في صفته وسائر أحكامه السابقة، لأن دم التمتع لترك الإحرام من الميقات، وترك الوقوف في عرفة أعظم منه.

(٤) وسيأتي بيان ذلك مفصلاً آخر الباب الآتي.

(٥) لأن الأصل عدم التخصيص بزمان، ولم يرد ما يخالفه. ولكن يسن أن يذبح يوم النحر أو أيام التشريق.

(٦) لقوله تعالى: ﴿ هَدْيًا بَٰلِغَ ٱلْكَعْبَةِ ﴾ [المائدة: ٩٥] والمراد الحرم . بدليل فعله ﷺ وقوله، فقد ذبح في منى - كما سبق في صحيفة: ٧٦٧، حاشية: ٢- وقال ﷺ: «نحرت ههنا، ومنى كلها مَنْحَر».

[مسلم: الحج، باب: ما جاء أن عرفة كلها موقف، رقم: ١٢١٨/ ١٤٩].

(٧) أي المساكين الذين يوجدون في الحرم، وكذلك الفقراء، سواء منهم المقيمون على الدوام والغرباء، والصرف للمقيمين أولى، إلا أن تشتد حاجة الغرباء فيكون الصرف إليهم أولى.

(٨) لأنه موضع تحلله.

(٩) لأنها موضع تحلله أيضاً.

هديٍ مكاناً[1]، ووقتُهُ وَقْتُ الأضْحيَة عَلَى الصَّحيحِ[2]، واللهُ أعْلَمُ.

(١) أي حكم ما ساق الحاج أو المعتمر من هدي ـ منذور أو متطوع به ـ حكم غيره من الدماء الواجبة بسبب ارتكاب محظور أو ترك مأمور به من المناسك، من حيث الاختصاص بالمكان وأفضليته، فيجب ذبحه في الحرم، والأفضل المروة للمعتمر ومنى للحاج.

(٢) قياساً عليها، لأنه في معناها، فيذبح يوم النحر أو في أيام التشريق.

خاتمة في الدم الواجب:

أقل الدم الواجب ـ في غير جزاء الصيد ـ شاة تجزئ في الأضحية، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ ۚ فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة: ١٩٦]. وقد بَيَّنَ ﷺ النسك الواجب بقوله لكعب بن عُجْرَةَ رضي الله عنه: «انسك شاة» كما سبق صحيفة (٧٩٦) حاشية (١). والشاة إذا أطلقت يراد بها ما يجزئ في الأضحية، لأنها هي الذبح الذي ورد الشرع بأنه عبادة مستقلة.

والدم المذكور ورد في فعل المحظور، ويقاس عليه ترك الواجب لأنه محظور.

عن أبي جمرة قال: سألت ابن عباس رضي الله عنهما عن المتعة، فأمرني بها، وسألته عن الهدي، فقال: فيها جزور أو بقرة أو شاة أو شِرْكٌ في دم. وكأن ناساً كرهوها، فنمت، فرأيت في المنام كأن إنساناً ينادي: حج مبرور، ومتعة متقبلة. وفي رواية: عمرة متقبلة وحج مبرور. فأتيت ابن عباس رضي الله عنهما فحدثته، فقال: الله أكبر، سنة أبي القاسم ﷺ.

[البخاري: الحج، باب: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ...﴾ رقم: ١٦٠٣. مسلم: الحج، باب: جواز العمرة في أشهر الحج، رقم: ١٢٤٢].

(**أبو جمرة**: هو نصر بن عمران الضُّبَعِيّ. **عن المتعة**: عن مشروعيتها، وهي التمتع المذكور. **الهدي**: الذبح الواجب فيها والمذكور في قوله تعالى: ﴿فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ﴾. **جزور**: واحد الإبل بعدما يذبح، ويطلق على الذكر والأنثى. **شرك في دم**: مشاركة مع غيره في جزء من بعير أو بقرة بمقدار السُّبُع).

بَابُ: الإحصار والفوات[1]

مَنْ أحْصِرَ تَحَلَّلَ[2]، وقيل: لا تَتَحَلَّلُ الشِّرْذَمةُ[3]، ولا تحلل بالمَرَض[4]، فإنْ

---

(١) **الإحصار**: أن يحول عدو بين من أحرم بنسك وبين وصوله إلى بيت الله الحرام، لأداء ما أحرم به. **والفوات**: هو أن يحرم بالحج ولا يدرك الوقوف في عرفة في وقته المحدد له شرعاً، فيفوته الحج.

(٢) بذبح هدي والحلق، لقوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ ۚ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا ٱسْتَيْسَرَ مِنَ ٱلْهَدْيِ ۖ وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾ [البقرة: ١٩٦].

(**أحصرتم**: منعتم من المضي لأداء الحج أو العمرة، **وحُصِر**: أحيط به ومنع من بلوغ قصده).

وأقل الهدي شاة تجزىء في الأضحية.

ولابد من تقديم الذبح على الحلق، لقوله تعالى في الآية نفسها: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا۟ رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ ٱلْهَدْىُ مَحِلَّهُۥ﴾.

والآية نزلت في الحديبية حين صد المشركون النبي ﷺ عن البيت وكان معتمراً، فنحر ﷺ ثم حلق، وقال لأصحابه: «قوموا فانحروا ثم احلقوا».

[البخاري: الشروط، باب: الشروط في الجهاد..، رقم: ٢٥٨١، ٢٥٨٢. أبو داود الجهاد، باب: في صلح العدو، رقم: ٢٧٦٥. مسند أحمد: ٤/ ٣٣١. من حديث طويل عن المسور بن مخرمة رضي الله عنه].

وروى البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: خرجنا مع النبي ﷺ معتمرين، فحال كفار قريش دون البيت، فنحر رسول الله ﷺ بُدْنَهُ وحلق رأسه.

[البخاري : الإحصار، باب: النحر قبل الحلق في الحصر، رقم: ١٧١٧].

(بدنه: جمع بدنة، وهي ما يساق إلى الحرم من الإبل).

(٣) هي مجموعة أحصرت من بين الرفقة، لأن الحصر لم يعمم الكل، فأشبه المرض وخطأ الطريق. والصحيح: أنها تتحلل كما في الحصر العام، لأن مشقة الإحصار حاصلة.

(٤) لأن المرض لا يزول بالتحلل، بينما إحصار العدو يزول بالتحلل، والآية نزلت في ذلك كما سبق.

شَرطَهُ تَحلَّلَ بِهِ عَلَى المَشْهُورِ[1].

وَمَنْ تَحَلَّلَ ذَبَحَ شاةً حيثُ أحْصِرَ[2].

---

(١) أي إذا شرط عند الإحرام أنه يتحلل إذا مرض أو فقد الزاد ونحو ذلك من الأعذار، فله أن يتحلل إذا حصل ما شرط التحلل له.

وقد دل ذلك: ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: دخل رسول الله ﷺ على ضُبَاعة بنت الزبير رضي الله عنها، فقال لها: «لعلك أردت الحج». قالت: والله لا أجدني إلا وجعة. فقال لها: «حجي واشترطي، قولي: اللهم محلي حيث حبستني». وكانت تحت المقداد بن الأسود رضي الله عنه.

[البخاري: النكاح، باب: الأكفاء في الدين، رقم: ٤٨٠١. مسلم: الحج، باب: جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض ونحوه، رقم: ١٢٠٧].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: وفي هذا الحديث دليل على أن المرض لا يبيح التحلل إذا لم يكن اشتراطه في حال الإحرام، والله أعلم.

(**ضباعة**: بنت الزبير بن عبد المطلب، بنت عم رسول الله ﷺ. **محلي**: مكان تحللي من الإحرام. **حيث حبستني**: هو المكان الذي قدرت لي فيه الإصابة بعلة المرض، وعجزت عن الإتيان بالمناسك. **تحت المقداد**: زوجة له، أي وهذا يدل على أن الكفاءة ليست معتبرة بالنسب، وإلا لما جاز للمقداد أن يتزوج ضباعة، وهي بنت أشراف القوم، وهو كان حليفاً متبنى، وهو المقداد بن عمرو، والأسود هو الذي كان حليفاً له وتبناه، ولذا تكتب كلمة «ابن» بالألف حين ينسب إليه، ليدل على أنه ليس مولوداً منه).

(٢) في حل أو حرم، ويتعين محل الإحصار لتفرقة اللحم أو الإطعام إذا لم يجد الدم، لأنه صار في حق المحصر كالحرم في حق غيره.

دل على ذلك: ما رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: خرجنا مع النبي ﷺ معتمرين، فحال كفار قريش دون البيت، فنحر رسول الله ﷺ بُدْنَهُ وحلق رأسه. أي في نفس الموضع الذي أحصر فيه.

[البخاري: الإحصار، باب: النحر قبل الحلق في الحصر، رقم: ١٧١٧].

(**بدنه**: جمع بدنة، وهي ما يساق إلى الحرم من الإبل ليذبح فيه).

قلت: إِنَّمَا يحصُلُ التَّحَلُّلُ بالذبح ونيَّة التَّحَلُّل[1]، وَكَذَا الحَلْقُ إن جَعَلْنَاهُ نُسُكاً[2]، فإنْ فُقِدَ الدَّمُ: فالأظْهَرُ أنَّ لَهُ بَدَلاً، وأَنَّهُ طعامٌ بقيمَة الشَّاةِ[3]، فإنْ عَجَزَ صَامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يَوْماً[4]. وَلَهُ التَّحَلُّلُ في الحالِ في الأظْهَرِ[5]، والله أعلمُ.

وإذَا أحرمَ العَبْدُ بلا إذْنٍ فَلِسَيِّدِهِ تَحْليلُهُ[6].

وللزَّوْجِ تَحْليلُها منْ حَجٍّ تطوُّعٍ لَمْ يأذَنْ فيه، وَكذَا منَ الفَرْضِ في الأظْهَرِ[7].

---

(١) المقارنة للذبح، لأن الذبح قد يكون للتحلل وقد يكون لغيره، فلابد من قصد صارف له، فينوي بالذبح خروجه من الإحرام.

(٢) وقد سبق عند الكلام عنه بيان أنه نسك، وأنه ركن من أركان الحج، صحيفة (٧٦٩) وما بعدها. فيشترط هنا: أن ينوي التحلل معه.

(٣) لأن الطعام أقرب إلى الشاة من الصيام، لاشتراكهما في المالية، فكان الرجوع إليه عند فقدها أولى. والأصح أن الطعام يكون بقيمة الشاة مراعاة للقرب ما أمكن.

(٤) قياساً على بدل الدم الواجب بترك المأمور به، كما سبق صحيفة (٨٠٤).

(٥) أي في حال عدم القدرة على الذبح والإطعام والانتقال إلى الصوم له أن يتحلل في الحال، ولا يتوقف تحلله على الانتهاء من الصوم، لأن التحلل شرع لدفع المشقة عن المحصر، فلو أوقفنا التحلل على انتهاء الصوم لحقته مشقة أشد من البقاء على الإحرام.

(٦) بأن يأمره بالتحلل، لأن إحرامه بغير إذنه حرام، ولأن إقراره على إحرامه يعطل عليه منافعه التي يستحقها عليه.

(٧) لأن حقه على الفور، والنسك يجب على التراخي.

ويحرم عليها أن تحرم بنسك تطوعاً بغير إذنه، ويستحب لها أن تستأذنه في الفرض، فإن لم يأذن لها فليس لها أن تحرم به، فإذا أحرمت به من غير إذنه كان له أن يحللها منه.

هذا ويستحب له أن يأذن لها إذا استأذنته، وأن يقرها على إحرامها إذا أحرمت بغير إذنه ولم يكن هناك مانع شرعي. بل يسن له أن يحج بها، ويقدم ذلك على فرض الكفاية.

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: سمعت النبي ﷺ يخطب يقول: «لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم، ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم». فقام رجل فقال: =

يا رسول الله، إن امرأتي خرجت حاجة، وإني اكتتبت في غزوة كذا وكذا. قال: «انطلق فحج مع امرأتك».

[البخاري: الجهاد، باب: من اكتتب في جيش فخرجت امرأته حاجة وكان له عذر هل يؤذن له، رقم: ٢٨٤٤. مسلم: الحج، باب: سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره، رقم: ١٣٤١، واللفظ له]. (**اكتتبت**: انضممت).

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: فيه تقديم الأهم من الأمور المتعارضة، لأنه لما تعارض سفره في الغزو وفي الحج معها رجح الحج معها، لأن الغزو يقوم غيره في مقامه عنه، بخلاف الحج معها.

ويجوز للأبوين منعُ الولد ـ غير المكي ـ من الإحرام بتطوُّع حجٍ أو عمرة، ولهما تحليله منه إذا أحرم به من غير إذنهما قبل أن يتلبس بنسك. لأن التطوع بذلك أولى باعتبار إذنهما من فرض الكفاية الذي هو الجهاد، وقد اعتبر إذنهما فيه.

عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فاستأذنه في الجهاد، فقال: «أحيٌّ والداك». قال: نعم، قال: «ففيهما فجاهد». وفي رواية عند مسلم قال: أقبل رجل إلى نبي الله ﷺ فقال: أبايعك على الهجرة والجهاد، أبتغي الأجر من الله. قال: «فهل من والديك أحد حيٌّ». قال: نعم، بل كلاهما. قال: «فتبتغي الأجر من الله». قال: نعم. قال: «فارجع إلى والديك فأحسن صحبتهما».

[البخاري: الجهاد، باب: الجهاد بإذن الأبوين، رقم: ٢٨٤٢. مسلم: البر والصلة والآداب، باب: بر الوالدين وأنهما أحق به، رقم: ٢٥٤٩].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: وفيه حجة لما قاله العلماء: إنه لا يجوز الجهاد إلا بإذنهما إذا كانا مسلمين أو بإذن المسلم منهما. انتهى كلام النووي.

ولا يمنع المكي ـ ومن كان أقرب من الميقات إلى مكة ـ لقصر السفر، فلا ضرر عليهما فيه.

وكذلك إذا كان حج الفريضة: فليس لهما منعه منه لا ابتداءً ولا إتماماً، لأنه فرض عين يلزمه القيام به، واختلف عن الجهاد، لأنه فرض كفاية، لا يلزمه القيام به بالذات، ويمكن أن يقوم به غيره.

ولا قضاء على المحصر المَتَطَوِّع[١]، فإن كان نسكُهُ فرضاً مستقراً[٢] بقي في ذِمَّتِهِ، أو غيرَ مستقرٍّ[٣] اعتبرتِ الاستطاعةُ[٤].

ومن فاته الوقوفُ تحلَّلَ بطوافٍ وسَعيٍ وحَلْقٍ[٥]، وفيهما قول[٦]، وعليه دمٌ[٧] والقضاء[٨].

---

(١) إن تحلل من إحصار عام أو خاص، لعدم ورود ذلك في حقه. وقد أحصر مع النبي ﷺ في الحديبية ألف وأربعمائة، ولم يعتمر معه في العام القابل كل من كان معه، وأكثر ما قيل: أن الذين اعتمروا معه كانوا سبعمائة، ولم يُنقل انه أمر مَن تخلف بالقضاء.

(٢) عليه، كما لو استطاع الحج ولم يحج بعد، أو كان حجه قضاءً لحج أفسده، أو كان منذوراً.

(٣) بقي في ذمته على الوصف الذي استقر به.

(٤) بعد زوال الإحصار، فإذا وجدت وجب عليه، وإن لم توجد لم تجب عليه.

(٥) أي بأعمال العمرة، وإن لم ينو العمرة، ولا تجزئه عن عمرة الإسلام.

(٦) أي في السعي والحلق: أنهما لايحتاج إليهما في التحلل، لأن السعي ليس من أسباب التحلل، والحلق إنما هو استباحة محظور، على القول أنه ليس بنسك.

(٧) كدم التمتع، وأقله شاة تجزئ في الأضحية، أو صيام، كما سيأتي في قول عمر رضي الله عنه. ويذبحه في حجة القضاء.

(٨) ويجب القضاء على الفور، أي في السنة التي تلي الفوات.

عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من وقف بعرفات بليل فقد أدرك الحج، ومن فاته عرفات بليل فقد فاته الحج، فليهل بعمرة، وعليه الحج من قابل».

[الدارقطني: (٢/ ٢٤١) الحج، باب: المواقيت، رقم: ٢١].

وفي سنده رحمة بن صعب أبو هاشم الفراء الواسطي، وهو ضعيف. ويقوي الحديث ما جاء من طرق أخرى من أخبار وآثار.

وروى الدارقطني في الباب نفسه [رقم: ٢٢]: عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من أدرك عرفات فوقف بها والمزدلفة فقد تم حجه، ومن فاته عرفات فقد فاته الحج، فليحل بعمرة، وعليه الحج من قابل».

وأفتى بذلك عمر رضي الله عنه، واشتهر بين الصحابة ولم ينكره أحد منهم، فكان إجماعاً.

=

وروى مالك رحمه الله تعالى [في الموطأ: الحج، باب: هدي من فاته الحج: ١/ ٣٨٣] بإسناد صحيح: أن هبار بن الأسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينحر هديه، فقال: يا أمير المؤمنين، أخطأنا العِدَّة، كنا نرى أن هذا اليوم يوم عرفة؟ فقال عمر: اذهب إلى مكة، فطف أنت ومن معك، وانحروا هدياً إن كان معكم، ثم احلقوا أو قصروا، وارجعوا، فإذا كان عام قابل فحجوا وأهدوا، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع.

وروى كذلك عن سليمان بن يسار: أن أبا أيوب الأنصاري ـ رضي الله عنه ـ خرج حاجاً، حتى إذا كان بالنازية من طريق مكة أضل رواحله، وأنه قدم على عمر بن الخطاب يوم النحر، فذكر ذلك له، فقال عمر: اصنع كما يصنع المعتمر، ثم قد حللت. فإذا أدركك الحج قابلاً فاحجج، وأهد ما استيسر من الهدي.

[الموطأ: الحج، باب: هدي من فاته الحج: ١/ ٣٨٣، رقم: ١٥٣، ١٥٤].

وروى البيهقي [الحج، باب: ما يفعل من فاته الحج: ٥/ ١٧٥] بإسناده الصحيح عن ابن عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهم مثل هذا. قال النووي في [شرح المهذب]: واشتهر ذلك فلم ينكره أحد، فكان إجماعاً.

[المجموع: الحج، باب: الفوات والإحصار: ٨/ ٢٣٠].

كِتَابُ: البَيْعِ(١)

شَرْطُهُ الإيجاب: كَبِعْتُكَ ومَلَّكْتُكَ، والقَبولُ: كاشْتَرَيْتُ وَتَمَلَّكْتُ وقبلتُ(٢)،

(١) أي وما يلحق به من عقود المعاوضة.

والبيع ـ **لغة** ـ مبادلة شيء بشيء، مادياً كان أو معنوياً، وفي معناه: الشراء. قال تعالى: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ﴾ [يوسف: ٢٠]. وقال سبحانه: ﴿إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَى مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ بِأَنَّ لَهُمُ الْجَنَّةَ﴾ ثم قال: ﴿فَاسْتَبْشِرُوا بِبَيْعِكُمُ الَّذِي بَايَعْتُمْ بِهِ﴾ [التوبة: ١١١].

وهو **شرعاً**: مقابلة مال بمال على وجه مخصوص.

والأصل في مشروعيته:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وقوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ [البقرة: ٢٧٥].

وأحاديث، منها: ما رواه الحاكم [في المستدرك: البيوع (٢/ ١٠)] عن أبي بردة ورافع بن خديج رضي الله عنهما: سئل رسول الله ﷺ: أي الكسب أطيب؟ أو: أفضل؟ فقال: «عمل ـ وفي رواية: كسب ـ الرجل بيده، وكل بيع مبرور». أي لا غش فيه ولا خيانة.

(٢) الإيجاب والقبول هما صيغة عقد البيع، وهي شرط لصحة العقد، أو ركن من أركانه، والأولى التعبير بالركن، ولكن لما كان كل من الشرط والركن لابد منه، صح التعبير عن الركن بالشرط. لأن شرط صحة البيع الرضا، قال تعالى: ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]. وقال ﷺ: «إنما البيع عن تراضٍ» أي إنما يكون صحيحاً ومعتبراً وسبباً لنقل الملكية إذا كان عن رضا من المتعاقدين.

[الحديث أخرجه ابن ماجه في التجارات، باب: بيع الخيار، رقم: ٢١٨٥، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، عن النبي ﷺ. وقال في الزوائد: إسناده صحيح ورجاله موثوقون].

ومحل الرضا القلب، ويدل عليه ما هو مظنة له، وهو الصيغة من المتبايعين، وهي الإيجاب ـ وهو الكلام الذي يبدأ به أحدهما معبراً عن رغبته بالبيع، فيلزم نفسه به ـ والقبول، وهو الكلام الذي يجيب به المتعاقد الآخر، معبراً بذلك عن رضاه بذلك البيع، فيتم العقد.

ويجوزُ تَقَدمُ لَفْظ المُشْتَرِي، وَلَوْ قالَ: بعني، فقالَ: بعْتُكَ، انْعَقَدَ في الأظْهَرِ.

وَيَنْعَقِدُ بالكنايةِ ـ كَجَعَلْتُهُ لكَ بكَذَا ـ في الأصَحِّ[1].

وَيُشْتَرَطُ أن لا يَطُولَ الفَصْلُ بَيْنَ لفظَيْهما[2]، وأنْ يَقْبَلَ عَلَى وَفْقِ الإيجاب، فَلَوْ قالَ: بعْتُكَ بألفٍ مُكَسَّرة، فقَالَ: قبلتُ بألف صَحيحةٍ، لَمْ يصحَّ[3].

وإشارَةُ الأخْرَسِ بالعَقْد كالنُّطْقِ[4].

وشرطُ العَاقِدِ الرُّشْدُ[5].

---

(١) قوله (في الأصح) متعلق بقوله : (ينعقد..). والكناية: هي اللفظ الذي يحتمل البيع وغيره، وذكر الثمن قرينة ترجح معنى البيع، ولابد في ذلك من نيته، والقرينة دليل عليها.

(٢) أي بين الإيجاب والقبول، لأن طول الفصل ـ بحيث يعتبر معرضاً عن العقد ـ يخرج الكلام الثاني عن أن يكون جواباً عن الأول. ويعتبر الكلام الثاني في هذه الحالة إيجاباً جديداً، فيحتاج إلى قبول.

(٣) لاختلاف القبول عن الإيجاب في المعنى. والمراد بالصحيحة والمكسرة الدراهم أو الدنانير التي كانت يُتَعَامَلُ بها، وتختلف قيمتها باختلاف حالها.

(٤) للضرورة، ويشترط أن تكون إشارة معهودة ومفهمة ومقصودة. ويقبل منه الكتابة إن كان قادراً عليها، وهي أولى من الإشارة.

(د) [كتاب البيع. قوله: (وإشارة الأخرس بعقد كنطق) لفظة (بعقد) مما زاده المنهاج، ليحترز عن إشارته في الصلاة وبالشهادة، فليس لها حكم النطق فيهما في الأصح].

(٥) المراد بالعاقد المتبايعان، وهما الركن الثاني في عقد البيع.

وشرطهما: البلوغ والعقل، فلا يصح بيع الصبي والمجنون، لأنهما غير مكلفين. واكتفى المصنف بذكر الرشد عن ذكر العقل والبلوغ، لأن المكلف لا يوصف بالرشد إلا إذا كان عاقلاً بالغاً.

والرشد: هو الصلاح في أمور الدنيا والدين، والمراد هنا: أن لا يكون محجوراً عليه، والحجر المنع لغة، **وشرعاً**: المنع من التصرفات التي لها علاقة بالأموال، وسيأتي الكلام =

قُلْتُ: وعدمُ الإكراه بغَيْرِ حق[1].

ولا يصحُّ شراءُ الكافر المصحفَ[2]، والمسلمَ في الأظْهَرِ[3]، إلَّا أن يعتِقَ عَلَيْهِ فيصحُّ في الأصَحِّ[4]،..

عن الحجر مفصلاً في بابه.

(١) فلا يصح العقد ولا تترتب عليه آثاره إذا أكره الإنسان على بيع مال أو شرائه، لما مر من قوله تعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩]. وقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض».

وعند أحمد [٢/ ٥٣٦] من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «لا يتفرق المتبايعان عن بيع إلا عن تراض».

وقوله ﷺ: «إنه لا يحل مال امرئ إلا بطيب نفس منه». [أخرجه أحمد في مسنده (٥/ ٧٢) من حديث طويل رواه أبو حرة الرقاشي عن عمه رضي الله عنه].

فإن كان الإكراه بحق، كما لو كان مفلساً وطالب الغرماء بديونهم، وأكره على البيع ـ كما سيأتي في التفليس ـ فإن البيع يصح.

(د) [قول المنهاج: (شرط العاقد رشد وعدم إكراه بغير حق) أصوب من قول المحرر: (يعتبر في المتبايعين التكليف) لأنه يرد عليه ثلاثة أشياء: أحدها: أنه ينتقض بالسكران، فإنه يصح بيعه على المذهب، مع أنه غير مكلف، كما تقرر في كتب الأصول. والثاني: أنه يرد عليه المحجور عليه لسفه، فإنه لا يصح بيعه، مع أنه مكلف. والثالث: المكره بغير حق، فإنه مكلف لا يصح بيعه. ولا يرد واحد منها على المنهاج].

(٢) قولاً واحداً، فإن اشتراه فالعقد باطل، خشية تعريضه للإهانة، لأنه لا يعتقد حرمته وتعظيمه.

(٣) لما في ذلك من إذلال للمسلم، والله تعالى بقول: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَـٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]. أي سلطاناً وولاية. ومقابل الأظهر: يصح شراؤه له ويؤمر بإزالة مِلكه عنه.

(٤) بأن يكون أصلاً أو فرعاً له، فإنه بمجرد صحة العقد يعتق عليه، فيصح الشراء لمصلحة المسلم في العتق.

... ولا الحربيِّ سلاحاً[1]، والله أعلمُ.

وللمبيع شُرُوطٌ:

طَهارَةُ عَيْنه، فلا يصحُّ بَيْعُ الكلب والخمرِ[2] والـمُتَنَجِّسِ الذي لا يمكنُ تطهيرُهُ

---

(١) أي ولا يصح أن يبيع المسلم للحربي سلاحاً، لما في ذلك من إعانة له على حرب المسلمين.

(٢) لأن كلاً منهما نجس العين ، أي ذاته نجسة، ومثل الكلب الخنزير، وقد جاء النهي عن بيعها.

روى البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه: أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام». فقيل: يا رسول الله، أرأيت شحوم الميتة، فإنها يطلى بها السفن، ويدهن بها الجلود، ويستصبح بها الناس؟ فقال: «لا، هو حرام». ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: «قاتل الله اليهود، إن الله لما حرم شحومها جملوه ثم باعوه فأكلوا ثمنه».

(**يطلى**: يدهن. **يستصبح**: يجعلونها في مصابيحهم ويوقدون فتيلاً فيها ليستضيئوا بها. **قاتل**: لعن. **شحومها**: شحوم الميتة، أو شحوم البقر والغنم، كما أخبر تعالى بقوله: ﴿وَمِنَ ٱلْبَقَرِ وَٱلْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَآ﴾ [الأنعام: ١٤٦]. **جملوه**: أذابوه واستخرجوا دهنه).

وعن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن.

(**ثمن الكلب**: بيعه وأخذ ثمنه. **مهر البغي**: ما تأخذه الزانية على زناها، وقد كانوا في الجاهلية يكرهون إماءهم على الزنى والاكتساب به، فأنكر الإسلام ذلك ونهى عنه، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا۟ فَتَيَـٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا۟ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾ [النور: ٣٣]. (**حلوان الكاهن**: ما يعطى للكاهن أجرة على كهانته، وأصل الحلوان في اللغة العطية، والكاهن هو الذي يدعي علم ما يحدث في المستقبل ويخبر عنه. **فتياتكم**: إماءكم. **تحصناً**: تعففاً).

[أخرج الحديثين البخاري: البيوع، باب: بيع الميتة والأصنام، وباب: ثمن الكلب، رقم: ٢١٢١، ٢١٢٢. مسلم: المساقاة، باب: تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن..، وباب:
=

كالخَلِّ واللَّبَن[1]، وَكَذا الدُّهْنِ في الأصَحِّ[2].

الثاني: النفع فلا يصحُّ بيعُ الحَشَرَات، وكلِّ سَبُعٍ لا ينفعُ، ولا حَبَّتَيِ الحنطةِ ونحوها[3]، وآلة اللهو[4]، ....

تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، رقم: ١٥٦٧، ١٥٨١].

(١) لأنها صارت في معنى نجس العين، ما دام أنه لا يمكن تطهيرها.

(٢) الدهن المائع ـ كالزيت والسمن إذا كان سائلاً ونحوهما ـ مثل الخل واللبن إذا أصابته النجاسة، فإنها تختلط ذراتها به ولا يمكن تطهيره. **دل على ذلك:** ما رواه ابن حبان في [صحيحه]: أنه ﷺ قال في الفأرة تموت في السمن: «إن كان جامداً فألقوها وما حولها وكلوه، وإن كان مائعاً فلا تقربوه».

[الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الطهارة، باب: النجاسة وتطهيرها، رقم: ١٣٨٩ ـ ١٣٩١].

فلو كان يمكن تطهيره لأمرهم بذلك، ولما أمرهم بإراقته، لما فيه من إضاعة المال.

ومقابل الأصح: يمكن تطهيره، بأن يوضع في وعاء ويصب عليه ماء حتى يغمره، ثم يحرك بحيث يغلب على الظن وصول الماء إلى جميع أجزائه، ثم يثقب الإناء من أسفل حتى ينزل الماء، فإذا بدأ نزول الدهن سُدَّ. وعلى هذا القول يصح بيعه.

وسبقت المسألة في النجاسات، صحيفة (١١١) مع حاشية (١).

(٣) لأن بذل الثمن مقابل ما لا ينتفع به سَفَهٌ، وأكل لأموال الناس بالباطل، والله تعالى يقول: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البقرة : ١٨٨].

(٤) المحرمة، لأنها لا ينتفع بها، لأنه يحرم استعمالها شرعاً. ومن المحرم الطنبور والصنج والمزمار والرباب والعود، ونحوها من الآلات المستحدثة. قال تعالى : ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ لِيُضِلَّ عَن سَبِيلِ ٱللَّهِ بِغَيْرِ عِلْمٍ وَيَتَّخِذَهَا هُزُوًا أُوْلَٰٓئِكَ لَهُمْ عَذَابٌ مُّهِينٌ﴾ [لقمان: ٦]. وقد فُسِّرَ ﴿لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾ بالطبل والغناء ونحو ذلك. [انظر تفسير ابن جرير الطبري].

وعن أبي عامر ـ أو: أبي مالك ـ الأشعري رضي الله عنه قال: سمع النبي ﷺ يقول: «ليكونن من أمتي أقوام، يستحلون الحِرَ والحرير، والخمر والمعازف، ولينزلن أقوام إلى =

... وقيل: يصحُّ في الآلة إن عُدَّ رضاضُهَا مالاً[١].

ويصحَّ بيعُ الماء على الشطِّ، والتُّرَابِ بالصَّحْرَاء في الأصَحِّ[٢].

الثَّالثُ: إمكانُ تسليمهُ[٣]، فلا يصحُّ بيعُ الضَّالِّ والآبق والمغصُوب[٤]، فإن باعهُ لقَادر عَلَى انتزَاعه صحَّ عَلَى الصَّحيحِ[٥].

جنب عَلَمٍ، يروح عليهم بسارحة لهم، يأتيهم ـ يعني الفقير ـ لحاجة فيقولوا: ارجع إلينا غداً، فيبيتهم الله، ويضع العلم، ويمسخ آخرين قردة وخنازير إلى يوم القيامة».

[البخاري: الأشربة، باب: ما جاء فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، رقم: ٥٢٦٨].

(الحر: الفرج، وأصله الحرح، والمعنى أنهم يستحلون الزنى. **المعازف**: آلات اللهو. **علم**: جبل أو هو رأس الجبل. **يروح عليهم**: أي راعيهم. **بسارحة**: بغنم. **فيبيتهم الله**: يهلكهم في الليل. **يضع العلم**: يدك الجبل ويوقعه على رؤوسهم. **يمسخ**: يغير خلقتهم. **قردة وخنازير**: يحتمل أن يكون هذا على الحقيقة، ويقع في آخر الزمان، ويحتمل المجاز وهو تبدل أخلاقهم ونفوسهم).

(١) رضاضها: أي قطعها بعد تغيير هيئتها، لأنها قد ينتفع بها. ورد هذا بأنها على هيئتها لا يقصد منها غير المعصية.

(د) [قوله: (رضاضها) بضم الراء وبكسرها].

(٢) لمن حاز الماء أو التراب، وإن كان المشتري يستطيع تحصيل ذلك بلا جهد، لأن في ذلك منفعة ظاهرة.

(د) [قول المنهاج: (يصح بيع الماء على شط) لفظ (شط) زادها وهي مراد المحرر].

(٣) أي أن يكون مقدوراً على تسليمه، ليوثق التبادل بحصول العوض من العاقد الآخر، وكي يتحقق الانتفاع به، فإنه لا ينتفع به إلا بتسليمه.

(٤) وكل ما يتعذر تسليمه كالطير في الهواء. **والضال**: المفقود الذي لا يعرف موضعه من الحيوان أو المتاع. **والآبق**: هو العبد الهارب من سيده. **والمغصوب**: الذي في يد من لا يقدر على انتزاعه منه.

(٥) لتحصيل المقصود، وهو القدرة على تسليم المبيع، ولو بغيره. وكذلك يصح بيعه لغاصبه، لنفس المعنى.

ولا يصحُّ بيعُ نصفٍ مُعيَّنٍ من الإنَاء والسَّيْف ونحْوهمَا[1]، ويصحُّ في الثّوب الذي لا ينقُصُ بقَطْعه في الأصَحِّ[2].

ولا المرهون بغير إذن مُرْتَهنِهِ[3]، وَلا الجَاني المُتَعلّقِ برَقَبَته مالٌ في الأظْهَرِ[4]، ولا يضرُّ تعلُّقُهُ بذمَّته[5]، وَكَذَا تَعلُّقُ القصَاص في الأظْهَرِ[6].

الرَّابعُ: الملكُ لمنْ لَهُ العَقْدُ[7]، ....

---

(١) وكذلك: لا يصح بيع جزء من كل ما تنقص قيمته بفصل جزء منه عن آخر، لأنه عاجز عن تسليم المبيع شرعاً، لأنه لا يمكن تسلمه إلا بقطعه أو كسره، وفي ذلك نقص له، وهو تضييع مال لا يجوز شرعاً، فقد نهى رسول الله ﷺ عن إضاعة المال.
عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «إن الله حرم عليكم: عقوق الأمهات، ووأد البنات، ومنع وهات. وكره لكم: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال».
[البخاري: الاستقراض ، باب: ما ينهى عن إضاعة المال، رقم: ٢٢٧٧. مسلم: الأقضية، باب: النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة..، رقم: ١٧١٥م].
(**عقوق الأمهات**: أصل العقوق القطع، أطلق على الإساءة للأم وعدم الإحسان إليها لما في ذلك من قطع حقوقها، وخص الأمهات بالذكر، وإن كان يستوي في ذلك الآباء والأمهات، لأن الجرأة عليهن أكثر في الغالب. **وأد البنات**: دفنهن وهن أحياء. **ومنع وهات**: منع الواجبات من الحقوق، وأخذ ما لا يحل لكم من الأموال، أو طلب ما ليس لكم فيه حق).

(٢) لانتفاء المحذور وهو عدم القدرة على التسليم، لأنه يمكن قطعه وتسليمه، وينتفع بأجزائه كما ينتفع بكله.

(٣) لأن الراهن لا يقدر على تسليم العين المرهونة للمشتري شرعاً بعد قبض المرتهن لها.

(٤) أي العبد الذي وقعت منه جناية يستحق المجني عليه بسببها مالاً يتعلق بقيمة العبد.

(٥) كما لو اشترى شيئاً بغير إذن سيده وأتلفه، فإن الثمن يتعلق بذمته لا برقبته.

(٦) لأنه يرجى أن يعفى عنه.

(٧) أي أن يكون للبائع سلطة على المبيع بملك أو ولاية أو وكالة. لما رواه عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «لا بيع إلا فيما تملك».

=

... فبيعُ الفُضُوليِّ باطلٌ[1]، وفي القديمِ: موقوفٌ إنْ أجَازَ مالكُهُ نَفَذَ، وإلَّا فلا.

وَلَوْ بَاعَ مَالَ مُوَرِّثه ظاناً حياتَهُ، وكانَ مَيْتاً، صحَّ في الأظْهَرِ[2].

الخامسُ: العلْمُ بهِ، فبيعُ أحد الثَّوْبَيْن باطلٌ[3]، ويصحُّ بيعُ صَاعٍ من صُبْرَة[4] تعلمُ صيعَانُهَا، وَكَذا إنْ جُهلَتْ في الأصَحِّ[5].

وَلَوْ بَاعَ بمِلْءِ ذَا الْبيْت حِنْطَةً، أوْ بزِنَةِ هذه الحَصَاة ذَهباً، أوْ بمَا بَاعَ بِهِ فلانٌ فَرَسَهُ[6]، أوْ بألفٍ دَرَاهمَ وَدَنَانيرَ، لَمْ يَصحَّ[7].

وَلَوْ بَاعَ بنقدٍ، وفي الْبَلَدِ نَقْدٌ غالبٌ تعَيَّنَ، أوْ نَقْدَانِ لَمْ يَغْلبْ أحَدُهُمَا اشْتُرِطَ التَّعْيينُ[8].

[أخرجه أبو داود في الطلاق، باب: في الطلاق قبل النكاح، رقم: ٢١٩٠].

(١) وهو أن يبيع مال غيره بدون ولاية ولا وكالة، لأنه لا سلطة له على المبيع حال العقد.

(٢) لأنه تبين أنه كانت له ولاية عليه عند العقد وفي نفس الأمر، وظنه خلاف ذلك لا عبرة به، والقاعدة الفقهية تقول: (لا عبرة بالظن البين خطؤه)، وقد تبين خطأ ظنه.

(٣) وكذلك بيع إحدى السيارتين، أو أحد الدارين، وهكذا. ومثله ما لو قال: أحد الثياب أو الدور ونحو ذلك، لأن المبيع مبهم، وفيه جهالة وغرر، وقد روى أبو هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغَرَرِ.
[مسلم: البيوع، باب: بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، رقم: ١٥١٣. أبو داود: البيوع، باب: في بيع الغرر، رقم: ٣٣٧٦. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع الغرر، رقم: ١٢٣٠. النسائي: البيوع، باب: بيع الحصاة، رقم: ٤٥١٨. ابن ماجه: التجارات، باب: النهي عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر، رقم: ٢١٩٤].

(٤) هي الكومة من الطعام ونحوه.

(٥) لتساوي أجزائها، فتغتفر الجهالة بالعلم بالجزء المبيع منها، لأنه لا غرر في ذلك.

(٦) ولم يعلما أو أحدهما قبل العقد المقدار الذي باعه به.

(٧) البيع، للجهل بالثمن.

(٨) للنقد المباع به لفظاً، لاختلاف الغرض باختلافهما.

وَيَصحُّ بَيْعُ الصُّبْرَة المجهولة الصِّيعَان كُلَّ صَاعٍ بدرْهَمٍ، وَلَوْ بَاعَهَا بمِائَة درْهَمٍ كُلَّ صَاعٍ بدرْهمٍ: صحَّ إنْ خَرَجَتْ مائَةً، وإلا فَلا عَلَى الصَّحيح[1].

وَمَتَى كَانَ العوضُ مُعَيَّناً كَفَتْ مُعَاينَتُهُ[2].

والأظهرُ أَنَّهُ لا يصحُّ بَيْعُ الغَائب[3]، والثاني: يصحُّ[4]، ويثبتُ الخيارُ عند الرُّؤْيةِ[5]. وَتَكْفي الرُّؤْيَةُ قَبْلَ العَقْد فيمَا لا يَتَغَيَّرُ غَالباً إلى وَقْتِ الْعَقْدِ، دُونَ ما يَتَغَيَّرُ غالباً. وتكفي رؤيةُ بعضِ المبيع إن دَلَّ عَلَى باقيهِ - كظاهر الصُّبْرَة، وأَنْمُوذَج المُتَمَاثِل[6] - أَوْ كَانَ صِواناً للبَاقي خِلْقَةً كقشْر الرُّمَّان والْبَيْض، والقشْرَة السُّفْلَى

---

(١) لتعذر الجمع بين جملة الثمن وتفصيله.

(٢) عن العلم بقدره، والمراد بالتعيين المشاهدة. وفيه كراهة، لأنه قد يوقع في الندم إذا علم قدره.

(٣) وهو ما لم يره المتعاقدان أو أحدهما وإن كان حاضراً، لما في ذلك من الغرر، وقد نهي عنه كما سبق.

(٤) إذا وصف وصفاً ينضبط به.

(٥) وإن وجده على الصفة المذكورة، لأن الوصف ليس كالمشاهدة. وفي الحديث: «ليس الخبر كالمعاينة، إن الله ﷻ أخبر موسى بما صنع قومه في العجل فلم يلق الألواح، فلما عاين ما صنعوا ألقى الألواح فانكسرت».

[أخرجه أحمد في مسنده: ١/ ٢٧١، عن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ. وانظر موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان: علامات النبوة، باب: ما جاء في موسى الكليم صلى الله على نبينا وعليه وسلم، رقم: ٢٠٨٧، ٢٠٨٨].

واحتج لصحة بيع الغائب بما روي أنه ﷺ قال: «من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه: إن شاء أخذه وإن شاء تركه».

[أخرجه الدارقطني في البيوع (٣/ ٤، ٥) ووصفه بالضعف وأنه باطل].

(٦) أي المتساوي الأجزاء، والأنموذج: هو ما يدل على صفة الشيء، وهو معرب.. والنموذج مثال الشيء الذي يعمل عليه. [المصباح المنير].

للجَوْز واللَّوْز[1].

وتعتبرُ رؤيةُ كُلِّ شيء عَلَى ما يَليقُ بِهِ[2]، والأصحُّ أنَّ وصفهُ بصفَة السَّلَم لا يَكْفي[3].

وَيَصحُّ سلَمُ الأعْمَى[4]، وَقيل: إنْ عَمِيَ قَبْلَ تَمْييزه فلا.

(١) لأن صلاح باطنه في بقائه فيه، وإن لم يدل عليه.

(د) [قولها: (كان صواناً للباقي) بكسر الصاد وضمها، ويقال أيضاً: صياناً، وهو وعاؤه الذي يصان فيه].

(٢) أي رؤية تُعَرِّفُ به وبأوصافه المعتبرة فيه.

(٣) عن الرؤية، لأنها تفيد أموراً يقصر عنها الوصف، وقد سبق: «ليس الخبر كالمعاينة».

(٤) أي أن يكون مسلِماً أو مسلَماً إليه، لأنه يعرف الصفات بالسماع، وشرط هذا أن يكون العوض موصوفاً في الذمة، ثم يعين في المجلس ويوكل من يقبض عنه أو يقبض له رأس مال السلم والمسلم فيه، لأن السلم يعتمد الوصف لا الرؤية.

بَابُ: الرِّبَا[1]

إِذَا بِيعَ الطعامُ بالطعام: إِنْ كانَا جنساً اشتُرِط الحُلولُ، والمماثلةُ، والتَّقَابُضُ قبلَ التَّفَرُّق. أَوْ جنْسَيْنِ كَحنْطَةٍ وشعيرٍ جازَ التَّفَاضُلُ، واشتُرِط الحُلوُلُ والتَّقَابُضُ[2].

(١) **الربا** ـ في اللغة ـ الزيادة، **وشرعاً**: نوع من التعامل تتحقق فيه زيادة على شكل مخصوص، يتنافى مع أصول التشريع الإسلامي.

والتعامل بالربا من **الكبائر**، والأصل في تحريمه آيات، منها: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰا۟﴾ [البقرة: ٢٧٥].

وأحاديث، منها: ما رواه جابر رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا وموكله وكاتبه وشاهديه، وقال: «هم سواء». أي يستوون في فعل المعصية والإثم.

[الحديث أخرجه مسلم: المساقاة، باب: لعن آكل الربا ومؤكله، رقم: ١٥٩٨].

(٢) التعامل الربوي يتحقق في المطعومات والذهب والفضة.

والعلة في المطعومات هي الطعم، وقد دل على ذلك: ما رواه مسلم عن معمر بن عبد الله رضي الله عنه قال: كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول: «الطعام بالطعام مثلاً بمثل». فدل على أن العلة كونه مطعوماً.

[أخرج الحديث مسلم: المساقاة، باب: بيع الطعام بالطعام مثلاً بمثل، رقم: ١٥٩٢].

والعلة في الذهب والفضة كونها أثماناً للأشياء، فدل على أن **العلة فيهما الثمينة**، كما يفهم من أحاديث الباب.

شروط حِلِّ التعامل بالأموال الربوية:

ـ إذا بيع المال الربوي بمال ربوي من جنسه ـ كتمر بتمر، أو ذهب بذهب ـ كان في التعامل ما يسمى عند الفقهاء: **ربا الفضل**.

ويشترط لِحِلِّه ثلاثة شروط: التماثل في القدر، والحلول وعدم الأجل في العقد، والتقابض في مجلس العقد قبل التفرق.

ـ وإذا بيع المال الربوي بمال ربوي آخر من غير جنسه ـ ولكن فيه نفس العلة ـ كبيع تمر بقمح، وذهب بفضة ـ كان في التعامل ما يسمى عند الفقهاء: **ربا النساء**.

=

ويشترط لحله شرطان: الحلول وعدم الأجل في العقد، والتقابض في مجلس العقد قبل التفرق.

دل على ما سبق أحاديث، منها:

ما رواه البخاري ومسلم عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «الذهب بالذهب رباً إلا هاءَ وهاءَ، والبُرُّ بالبُرِّ رباً إلا هاءَ وهاءَ، والتمر بالتمر رباً إلا هاء وهاء، والشعير بالشعير رباً إلا هاء وهاء».

وروى مسلم عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، مثلاً بمثل، سواء بسواء، يداً بيد، فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم، إذا كان يداً بيد».

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن مثلاً بمثل، والفضة بالفضة وزناً بوزن مثلاً بمثل، فمن زاد أو استزاد فهو رباً».

وفي رواية أبي سعيد رضي الله عنه: «يداً بيد». أي نقداً، بتقابض البدلين في المجلس، ومتماثلاً، دون زيادة بالوزن.

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «التمر بالتمر، والحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير ، والملح بالملح، مثلاً بمثل. يداً بيد. فمن زاد أو استزاد فقد أربى، إلا ما اختلفت ألوانه». أي أجناسه، فيجوز بيعه متفاضلاً نقداً.

فقوله ﷺ: «مثلاً بمثل، سواءً بسواء» دل على وجوب المماثلة في القدر، ومنع الاختلاف فيه. وقوله : «يداً بيد» وقوله : «هاء وهاء» دل على وجوب الحلول والتقابض.

وروى البخاري ومسلم عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تبيعوا الذهب بالذهب إلا سواءً بسواء، والفضة بالفضة إلا سواءً بسواء، وبيعوا الذهب بالفضة، والفضة بالذهب، كيف شئتم».

وروى البخاري ومسلم عن البراء بن عازب وزيد بن أرقم ـ رضي الله عنهم ـ قالا : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الذهب بالوَرِق ديناً.

[البخاري: البيوع، باب: ما يذكر في بيع الطعام والحكرة، وباب: بيع الذهب بالذهب، وباب: بيع الورق بالذهب نسيئة، رقم: ٢٠٢٧، ٢٠٦٦، ٢٠٧٠. مسلم: المساقاة، باب:
=

والطَّعامُ ما قُصِدَ للطُّعْم اقتياتاً أَوْ تَفكُّهاً أَوْ تَدَاوياً[1].

وأدقَّةُ الأصولِ المختلفةِ الجنسِ وخُلُولُها وأدهانُها أجناسٌ[2]، واللحومُ والألبانُ كَذلكَ في الأظْهَرِ[3].

والمماثلةُ تعتبرُ في المكيل كيلاً والمَوْزُون وَزْناً[4]، والمعتبرُ غالبُ عَادة أهْلِ الحجَاز في عَهْد رسُول الله ﷺ[5]،...

الربا، وباب: الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً، وباب: النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً، رقم: ١٥٨٤، ١٥٨٦ ـ ١٥٩٠].

(**والورق**: الفضة. **كيف شئتم**: متساوياً أو متخالفاً بالوزن أو الكيل. **الحكرة**: هي الاحتكار، وهو حبس الطعام والسلع عن البيع حتى يرتفع سعرها فيبيعها).

(١) دل على ذلك ما سبق في الأحاديث، فقد ذكر البر ـ وهو القمح ـ والشعير، وهما من الأقوات، فيلحق بهما كل ما في معناهما. وذكر التمر، وهو فاكهة وإدام، فيلحق به كل ما في معناه. وذكر الملح، وهو لإصلاح الطعام، فيلحق به كل ما فيه إصلاح للطعام، وكذلك ما فيه إصلاح للبدن من الأدوية، فإن الغذاء لحفظ الصحة والدواء لردها.

(٢) لأنها فروع لأصول مختلفة، فتعطى حكم أصولها. فيجوز بيع دقيق القمح بدقيق الشعير متفاضلاً، وكذلك بيع خل التمر بخل العنب.

(٣) أي تعتبر أجناساً مختلفة، لأنها فروع لأصول مختلفة الأجناس، فيجوز بيع لحم البقر بلحم الضأن أو الإبل متفاضلاً، كما يجوز بيع لبن البقر بلبن الغنم كذلك.

(٤) **دل على ذلك**: حديث أبي هريرة رضي الله عنه السابق، عن النبي ﷺ قال: «الذهب بالذهب وزناً بوزن.. والفضة بالفضة وزناً بوزن..».

وجاء في حديثه عند أحمد [٢/ ٢٣٢]: «الحنطة بالحنطة، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، كيلاً بكيل».

(٥) لأن الغالب أن النبي ﷺ اطلع عليه وأقره.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الوزن وزن أهل مكة، والمكيال مكيال أهل المدينة».

[أبو داود: البيوع، باب: في قول النبي ﷺ: «المكيال مكيال المدينة» رقم: ٣٣٤٠. =

... وما جهلَ يُرَاعى فيه عَادَةُ بلدِ البيْعِ[1]، وقيلَ: الكيلُ، وقيلَ: الوزْنُ، وقيلَ: يَتَخَيَّرُ، وقيلَ: إنْ كَانَ لَهُ أصلٌ اعتُبر[2].

والنَّقْدُ بالنَّقْدِ كَطَعَامٍ بطَعَامٍ[3].

وَلَوْ بَاعَ جزَافاً تَـخْمِيناً لَـمْ يصحَّ وإنْ خَرَجَا سَواءً[4].

النسائي: البيوع، باب: الرجحان في الوزن، رقم: ٤٥٩٤].

(١) وكذلك ما لم يكن في زمنه ﷺ.

(٢) ولعل الأولى في هذا الأيام أي يعتبر العرف الجاري في كل بلد، تيسيراً على الناس، وهو ما ذهب إليه أبو يوسف رحمه الله تعالى من الحنفية، وقال: إن النص الذي جاء عن النبي ﷺ إنما جاء مقرراً للعرف الذي كان في عهده ﷺ، فإذا تغير العرف تغير الاعتبار.
[انظر اللباب للغنيمي الميداني: ٢/ ٣٩].

(٣) من حيث الشروط إذا اتحد الجنس أو اختلف، لما سبق في الأحاديث من قوله ﷺ: «الذهب بالذهب والفضة بالفضة... مثلاً بمثل..» .
وقوله: «بيعوا الذهب بالفضة والفضة بالذهب كيف شئتم» وألفاظ أخرى غيرها.
وإذا بيع المال الربوي بمال ربوي آخر، ولكن مع اختلاف العلة ـ كما لو بيع المطعوم بذهب أو فضة ـ جاز التعامل وصح العقد كيفما كان، ولم يشترط فيه شرط من الشروط السابقة.
روى البخاري ومسلم عن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر، فجاءه بتمر جنيب، فقال رسول الله ﷺ: «أكل تمر خيبر هكذا». قال: لا والله يا رسول الله، إنا لنأخذ الصاع من هذا بالصاعين، والصاعين بالثلاثة. فقال رسول الله ﷺ: «لا تفعل، بع الجمعَ بالدَّراهم، ثمَّ ابتعِ بالدراهم جنيباً».
[البخاري : البيوع، باب: إذا أراد بيع تمر بتمر خير منه، رقم: ٢٠٨٩. مسلم: المساقاة، باب: بيع الطعام مثلاً بمثل، رقم: ١٥٩٣].
(**استعمل**: جعله عاملاً ليأتي بخراجها، أو أمَّره عليها. **جنيب**: نوع جيد من أنواع التمر. **الجمع**: الرديء من التمر، أو الخليط منه. **ابتع**: اشتر).

(٤) **الجزاف**: عدم العلم بالقدر من كيل أو وزن، والتخمين: هو الحَزْرُ والظن.
=

وتعتبرُ المُماثَلَةُ وَقْتَ الجَفَافِ(1)، ....

وفي حال بيع المال الربوي بجنسه علمنا أنه يشترط التماثل، ولابد من العلم به حقيقة عند العقد، فلو باع كومة من تمر بكومة منه، ولا يعرف مكيلة كل منهما، لم يصح البيع، وإن خرجتا بعد العقد متماثلتين، لأن شرط صحة البيع أن يكون البدلان معلومي التماثل يقيناً عند العقد، إذ القاعدة تقول: الجهل بالمماثلة كالعلم بحقيقة المفاضلة، وإذا علمت المفاضلة لم يصح قطعاً. **وقد دل على ذلك:** ما جاء عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الصُّبْرة من التمر، لا يعلم مكيلتها، بالكيل المسمى من التمر.

وعند النسائي: عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: «لا تباع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام، ولا الصبرة من الطعام بالكيل المسمى من الطعام».

[مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع صبرة التمر المجهولة القدر بتمر، رقم: ١٥٣٠. النسائي: البيوع، باب: بيع الصبرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر، وباب: بيع الصبرة من الطعام بالصبرة من الطعام، رقم: ٤٥٤٧، ٤٥٤٨].

(د) [الجزاف: بكسر الجيم وضمها وفتحها].

(١) في الثمار، والاشتداد واليبس في الحب.

عن زيد بن عياش: أنه سأل سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه عن البيضاء بالسُّلْت، فقال له سعد: أيهما أفضل؟ قال: البيضاء، فنهاه عن ذلك، وقال: سمعت رسول الله ﷺ يُسْأَلُ عن شراء التمر بالرطب، فقال رسول الله ﷺ: «أينقص الرطبُ إذا يبس». قالوا: نعم، فنهاه رسول الله ﷺ عن ذلك.

[أبو داود: البيوع، باب: في الثمر بالتمر، رقم: ٣٣٥٩. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة، رقم: ١٢٢٥، وقال: حسن صحيح. النسائي: البيوع، باب: اشتراء التمر بالرطب، رقم: ٤٥٤٥. ابن ماجه: التجارات، باب: بيع الرطب بالتمر، رقم: ٢٢٦٤].

(**السلت**: نوع من الشعير لا قشر له، **والبيضاء**: الرَّطْب منه. **أفضل**: أكبر حباً لرطوبتها).

قال في [مغني المحتاج]: أشار بقوله ﷺ: «أينقص...» إلى أن المماثلة إنما تعتبر عند الجفاف، وإلا فالنقصان أوضح من أن يسأل عنه.

... وقد يعتبرُ الكمالُ أوّلاً[1]. فلا يباعُ رُطَبٌ برُطَبٍ ولا بتَمْرٍ، ولا عنبٌ بعنبٍ ولا بزبيبٍ، وَمَا لا جَفَافَ لَهُ كالقِثَّاء والْعنَب الذي لا يَتَزَبَّبُ لا يُباعُ أصْلاً[2]، وفي قَوْلٍ: تَكْفي مُمَاثَلَتُهُ رَطْباً.

ولا تَكْفي مُمَاثَلَةُ الدَّقيق والسَّويق والخُبْز، بَلْ تُعتبَرُ المُماثلَةُ في الحبُوب حَبّاً، وفي حُبُوب الدُّهْن كالسِّمْسم حَبّاً أوْ دُهْناً، وفي العنَب زبيباً أوْ خَلَّ عنَبٍ، وَكَذَا العَصيرُ في الأصَحِّ[3]. وفي اللبن لبناً أوْ سَمْناً أوْ مَخيضاً صافياً[4]، ولا تكفي المماثلةُ في سَائر أحْوَاله كالجبْن والأقط.

ولا تَكفي مُمَاثَلَةُ ما أثَّرَتْ فيه النَّارُ بالطَّبْخ أوْ الْقَلْي أوْ الشَّيِّ[5]، ولا يضرُّ تأثيرُ تمييزٍ كالْعَسَل والسَّمْن[6].

وإذا جَمَعَت الصَّفْقَةُ[7] ربوياً منَ الجَانبين واخْتَلَفَ الجنسُ منْهُما ـ كَمُدِّ عَجْوَةٍ ودرهمٍ بمُد ودرهَمٍ، وَكَمدّ وَدرْهَمٍ بمُدَّيْنِ أوْ دِرْهَمَيْنِ ـ أوْ النَّوْعِ ـ كصحَاح

---

(١) أي أول ما تنضج الثمار، وذلك في مسألة العرايا، وسيأتي بيانها في (فصل: بيع الثمار بعد بدو صلاحها) صحيفة (٨٦٧).

(٢) أي بعضه ببعض، كالرطب بالرطب.

(د) [القثاء: بكسر القاف وضمها].

(٣) أي تعتبر المماثلة فيه، فيجوز بيع العصير بمثله، وكذلك بيع العصير بخله.

(٤) أي صافياً عن الماء. والمخيض هو اللبن يخلط بالماء ويمخض ـ أي يحرك ـ فيستخرج منه الزبد.

(٥) لأن تأثير النار لا ينضبط، فيؤدي إلى الجهل بالمماثلة.

(د) [الجبن: بإسكان الباء وضمها، وفي لغة تشدد النون مع الضم].

(٦) لأن التأثير فيهما قليل، وهو في السمن لتنقيته من اللبن، وفي العسل لتنقيته من الشمع.

(٧) أي البيعة، سميت بذلك لأن المتبايعين كان يصفق أحدهما يده على يد الآخر عند التعاقد.

وَمُكَسَّرة بهما أوْ بأحَدهمَا ـ فباطِلَةٌ[1].

وَيحْرُمُ بَيْعُ اللَّحمِ بالْـحَيَوَانِ من جنسِهِ، وَكَذَا بغَيْر جنْسِهِ من مَأكُولٍ وغيرِهِ في الأظْهَرِ[2].

---

(١) أي هذه الصفقة ـ بكل صورها السابقة ـ باطلة، لأنه قد يصرف الجنس إلى مثله مع زيادة من الجنس الآخر، وكذلك النوع، فتكون المماثلة مجهولة.

وقد دل على هذا: ما رواه فَضَالة بن عبيد رضي الله عنه قال: أتي رسول الله ﷺ وهو بخيبر بقلادة فيها خرز وذهب ـ وهي من المغانم ـ تباع، فأمر رسول الله ﷺ بالذهب الذي في القلادة فنزع وحده، ثم قال لهم رسول الله ﷺ: «الذهب بالذهب وزناً بوزن».

وفي رواية عنه قال: اشتريت يوم خيبر قلادة باثني عشر ديناراً، فيها ذهب وخرز، فَفَصَّلْتُها ، فوجدت فيها أكثر من اثني عشر ديناراً، فذكرت ذلك للنبي ﷺ، فقال: «لا تباع حتى تفصل».

[مسلم: المساقاة، باب: بيع القلادة فيها خرز وذهب، رقم: ١٥٩١. أبو داود: البيوع، باب: في حلية السيف يباع بالدراهم، رقم: ٣٣٥٢. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في شراء القلادة وفيها ذهب وخرز، رقم: ١٢٥٥. النسائي: البيوع، باب: بيع القلادة فيها الخرز والذهب بالذهب، رقم: ٤٥٧٣، ٤٥٧٤].

(٢) لحديث سمرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الشاة باللحم.

[رواه الحاكم في المستدرك: البيوع (٢/ ٣٥) وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، رواته عن آخرهم أئمة حفاظ ثقات].

وروى مالك في الموطأ [البيوع، باب: بيع الحيوان باللحم: ٢/ ٦٥٥] مرسلاً، عن سعيد ابن المسيب رحمه الله تعالى: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان باللحم.

وأما بيع الحيوان بالحيوان فجائز مطلقاً، متفاضلاً ومتماثلاً ولو من جنس واحد، وحالاًّ وإلى أجل.

وقد دل على ذلك:

حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً، فَنفِدَت الإبل، فأمره أن يأخذ في قِلاص الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة.

=

[أبو داود: البيوع، باب: في الرخصة في ذلك، بعد باب: في الحيوان بالحيوان نسيئة، رقم: ٣٣٥٧. البيهقي: البيوع، باب: بيع الحيوان وغيره مما لا ربا فيه.. (٥/ ٢٨٧، ٢٨٨). الدارقطني: البيوع، الحديث (٢٦٢): ٣/ ٦٩].

وروى مالك في الموطأ [البيوع، باب: ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه: ٢/ ٦٥٢]: أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: باع جملاً يقال له عُصَيْفيراً بعشرين بعيراً، إلى أجل.

وأن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: اشترى راحلة بأربعة أبعرة مضمونة عليه، يوفيها صاحبها بالرَّبذة.

[الموطأ: البيوع، باب: ما يجوز من بيع الحيوان بعضه ببعض والسلف فيه: ٢/ ٦٥٢].

بَابٌ: [في البيوع المنهي عنها الباطلة]

نَهى رسول الله ﷺ عَنْ عَسْب الفَحْل[1]، وَهُوَ ضِرابُه[2]، ويقالُ: ماؤُهُ، ويقالُ: أجرةُ ضِرابِهِ، فيحرمُ ثمنُ مائِهِ، وكَذَا أجرتُهُ في الأَصَحِّ.

وَعَنْ حَبَل الحَبَلَة، وَهُوَ نِتَاجُ النِّتَاجِ: بأَنْ يَبِيَع نتاجَ النِّتَاج، أَوْ بثمَن إلى نِتَاج النِّتَاج[3].

وَعَن المَلاقيحِ وَهيَ مَا في الْبَطُونِ، والمَضَامينِ وهيَ ما في أصلاب الفُحُولِ[4].

---

(١) [البخاري: الإجارة، باب: عسب الفحل، رقم: ٢١٦٤. أبو داود: البيوع، باب: في عسب الفحل، رقم: ٣٤٢٩. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية عسب الفحل، ١٢٧٣. النسائي: البيوع، باب: بيع ضراب الجمل، رقم: ٤٦٧١، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما].

(د) [عسب الفحل: بفتح العين وإسكان السين المهملتين].

(٢) أي نزوه على الأنثى، فيكون التقدير في الحديث السابق: نهى عن أجرة عسب الفحل.

(٣) وبالمعنى الثاني فسره ابن عمر رضي الله عنهما، فقد جاء عنه:

أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة، وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية، كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تُنْتَجَ الناقة، ثم تُنْتَجَ التي في بطنها.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الغَرر وحبل الحبلة، رقم: ٢٠٣٦. مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع حبل الحبلة، رقم: ١٥١٤]. وانظر شرح الحديث في [فتح الباري، شرح صحيح البخاري وشرح النووي لصحيح مسلم].

والمعنى في النهي: إما الجهالة في المبيع، وإما الجهالة في أجل الثمن، وكلاهما غرر يؤثر في العقد.

(٤) روى مالك عن سعيد بن المسيب أنه قال: إنما هي من الحيوان عن ثلاثة: عن المضامين، والملاقيح، وحبل الحبلة. والمضامين بيع ما في بطون إناث الإبل، والملاقيح بيع ما في ظهور الجمال.

[الموطأ: البيوع، باب: ما لا يجوز من بيع الحيوان: ٢/ ٦٥٤. زوائد البزار: صحيفة: ٨٧، رقم: ١٢٦٧].

والمُلامَسَةِ، بأنْ يَلْمَسَ ثوباً مَطوِيّاً ثُمَّ يشتريَهُ عَلَى أن لا خيارَ لَهُ إذا رَآهُ. أوْ يقولَ: إذَا لمستهُ فَقَدْ بعْتُكَهُ. والمنابذَة، بأنْ يَجعلا النَّبذَ بَيْعاً[١].

وبيع الحصاةِ، بأنْ يقولَ لَهُ: بعتُكَ من هذه الأثْوَاب مَا تَقَعُ هذه الحصاةُ عَلَيْهِ، أوْ: يَجْعَلاَ الرَّمْيَ بيعاً، أوْ: بعتُكَ وَلَكَ الخيارُ إلى رَمْيِهَا[٢].

وعن بَيْعَتَيْن في بَيْعَةٍ، بأنْ يقول: بعتُكَ بألفٍ نقداً، أوْ ألفين إلى سنةٍ. أوْ: بعتُكَ ذَا العَبْدَ بألفٍ، عَلَى أن تبيعَني دارك بكَذَا[٣].

---

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: نُهِي عن بيعتين: الملامسة والمنابذة. أما الملامسة: فأن يلمس كل واحد منهما ثوب صاحبه بغير تأمل. والمنابذة : أي ينبذ كل واحد منهما ثوبه إلى الآخر، ولم ينظر واحد منهما إلى ثوب صاحبه.

وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: نهانا رسول الله ﷺ عن بيعتين ولِبستين: نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع. والملامسة: لمس الرجل ثوب الآخر بيده بالليل أو بالنهار، ولا يقلبه إلا بذلك. والمنابذة: أن ينبذ الرجل إلى الرجل بثوبه، وينبذ الآخر إليه ثوبه، ويكون ذلك بيعهما من غير نظر ولا تراض.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الملامسة، وباب: بيع المنابذة، رقم: ٢٠٣٧ ـ٢٠٤٠. مسلم: البيوع، باب: إبطال بيع الملامسة والمنابذة، رقم: ١٥١١، ١٥١٢، واللفظ له].

(**ينبذ**: يلقي ويرمي).

(٢) فهذه البيوع باطلة، لجهالة المبيع عند العقد.

ومثلها كل بيع فيه غرر. روى مسلم: عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة، وعن بيع الغرر.

[مسلم: البيوع ، باب: بطلان بيع الحصاة والبيع الذي فيه غرر، رقم: ١٥١٣].

وبيع الغرر: هو كل بيع فيه جهالة، تجعله متردداً بين المنفعة والمفسدة، وغير معلوم النتائج، كبيع اللبن في الضرع، ومجهول الصنف، ونحو ذلك.

(٣) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة.

[الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعة، رقم: ١٢٣١، وقال: حسن =

وعن بيع وشرطٍ، كَبَيْع بشرط بيع أوْ قَرْضٍ[1]. وَلَوْ اشترَى زَرْعاً بشرْطِ أنْ يَحْصُدَهُ البائعُ، أوْ ثوباً ويخيطَهُ: فالأصحُّ بُطْلانُهُ[2].

وَيُسْتَثْنَى صورٌ، كالبيعِ بشَرْط الخيارِ[3]، أوْ البراءةِ من العَيْب[4]، أوْ بشرْطِ قطعِ الثَّمَرِ[5]، أو الأجل والرَّهنِ والْكفيلِ المُعَيَّنَاتِ لثمنٍ في الذِّمَّةِ[6].

صحيح. النسائي: البيوع، باب: بيعتين في بيعة، رقم: ٤٦٣٢].

(١) عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يحل سلف وبيع، ولا شرطان في بيع، ولا ربح ما لم تضمن، ولا بيع ما ليس عندك».

[أبو داود: البيوع، باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده، رقم: ٣٥٠٤. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم: ١٢٣٤، وقال: حسن صحيح. النسائي: البيوع، باب: بيع ما ليس عند البائع، رقم: ٤٦١١، وباب: سلف وبيع..، رقم: ٤٦٢٩. ابن ماجه : التجارات، باب: النهي عن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن، رقم: ٢١٨٨]. (**سلف**: هو القرض بلغة أهل الحجاز).

(٢) لاشتماله على شرط عمل فيما لم يملكه المشتري عند الشرط، لأنه لم يدخل في ملكه بعد. ولأنه جمع بين بيع وإجارة، فهو شرط وبيع، وهو منهي عنه كما سبق.

(د) [قوله: (زرعاً يحصده) بكسر الصاد وضمها].

(٣) وسيأتي في موضعه صحيفة (٨٤١).

(٤) يصح البيع بشرط البراءة من العيوب في المبيع، ويبرأ البائع من كل عيب باطن في الحيوان لم يعلم به، ولا يبرأ من عيب غيره، وهو العيب الباطن في الحيوان إذا كان على علم به، والعيب الظاهر، سواء أكان في الحيوان أم في غيره.

روى البيهقي: أن عثمان رضي الله عنه قضى في الحيوان: أنه بريء من كل عيب لم يعلمه، ولم يبرأ من عيب علمه ولم يسمه البائع. وأقره على ذلك ابن عمر رضي الله عنهما.

[السنن الكبرى للبيهقي: البيوع، باب: بيع البراءة: ٥/ ٣٢٨].

(٥) وسيأتي في موضعه (فصل: في بيان وقت بيع الثمر والزرع) صحيفة (٨٦٣).

(٦) **يصح بيع بشرط تأجيل الثمن، ولكن يشترط أن يكون الأجل معلوماً. ودل على مشروعية ذلك:** قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى
=

والإشهادِ، ولا يشترطُ تعيينُ الشُّهُودِ في الأَصَحِّ[1]. فإنْ لَمْ يَرْهَنْ، أوْ لَمْ يَتَكَفَّلِ المُعَيَّنُ فَللبَائع الخيارُ[2].

وَلَوْ بَاعَ عبداً بشرطِ إعْتَاقه: فالمشهورُ صحَّةُ الْبَيْعِ والشَّرْطِ[3]، والأصحُّ أن للبائع مطَالبَةَ المشتري بالإعتاقِ[4]، وأنهُ لو شَرَطَ مَعَ العتق الولاءَ لَهُ أوْ شَرَطَ تَدبيرَهُ أوْ كتَابَتَهُ أوْ إعتَاقَهُ بَعدَ شَهرٍ لَمْ يَصحَّ البَيْعُ[5].

وَلَوْ شَرَطَ مُقْتَضَى العَقد[6] كالقبض والرَّدِّ بعيبٍ ـ أوْ مَا لا غَرَضَ فيهِ ـ كَشَرْطِ أن لا يَأكُلَ إلَّا كَذَا ـ صَحَّ[7].

﴿فَاكْتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

كما يصح أن يشرط البائع الارتهان أو الكفالة بالثمن المؤجل، لاحتياج العقد إلى التوثيق،قال تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة : ٢٨٣].

والكفالة في معنى الرهن من حيث التوثيق، كما سيأتي في بابها إن شاء الله تعالى.

(١) أي يصح البيع بشرط الإشهاد على الثمن أو المبيع، لقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. وللحاجة إلى ذلك. ولا يشترط تعيين الشهود لأن المقصود توثيق الحق وإثباته، وهو يثبت بأي عدلين كانا.

(٢) لأن المشتري لم يف بالشرط الذي هو من ملائمات العقد، لأنه توثيق لحقه.

(٣) لتشوف الشرع إلى العتق.

(٤) لأنه يثاب على شرطه، فله غرض في تحصيله، ولذلك قد يتسامح في الثمن.

(٥) دل على ذلك: حديث عائشة رضي الله عنها، أرادت أن تشتري بريرة رضي الله عنها، فاشترط مالكوها أن يكون الولاء لهم، فقال لها النبي ﷺ: «خذيها واشترطي لهم الولاء، فإنما الولاء لمن أعتق». فقوله: «واشترطي لهم الولاء» أي عليهم.

[البخاري: البيوع، باب: إذا اشترط شروطاً في البيع لا تحل، رقم: ٢٠٦٠. مسلم: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم: ١٥٠٤].

(٦) أي شرطاً يقتضيه العقد.

(٧) العقد في الصورتين، لأنه في الصورة الأولى تأكيد لما أوجبه الشارع، وفي الثانية: ذكر =

وَلَوْ شَرَطَ وَصفاً يُقصَدُ ـ كَكَونِ العَبد كاتباً، أوْ الدَّابة حَاملاً أوْ لبوناً ـ صَحَّ[1]، ولهُ الخيارُ إن أخْلَفَ، وفي قولٍ: يبطُلُ العقدُ في الدَّابَّة[2]. وَلَوْ قال: بعتكها وحملَهَا بَطَلَ في الأَصَحِّ[3]، ولا يصحُّ بَيْعُ الحمْل وحدَهُ[4] وَلا الحَاملِ دُونَهُ[5]، ولا الحامِلِ بحُرّ[6]، وَلَوْ بَاعَ حَاملاً مُطلقاً دَخَلَ الحَمْلُ في البَيْع[7].

فَصْلٌ [في البيوع المنهي عنها والمحرمة غير الباطلة]

ومنَ المَنْهيِّ عَنْهُ مَا لا يُبطلُ، لرُجُوعِهِ إلى مَعنىً يَقترنُ بهِ[8]: كَبَيع حَاضرٍ لبادٍ، بأن يَقْدُمَ غريبٌ بمتاعٍ تَعُمُّ الحاجةُ إِلَيْه، ليبيعَهُ بسعر يَوْمِهِ، فيقُول بلَديٌّ: اترُكْهُ عندي لأبيعَهُ عَلَى التَّدْريج بأغلى[9].

الشرط لا يورث تنازعاً في الغالب، فذكره لغو.

(١) العقد والشرط ولزم الوفاء به ، لأنه يتعلق بمصلحة العقد.

(٢) لأنه شرط معها شيئاً مجهولاً وهو الحمل أو اللبن.

(٣) لجعله الحمل أو اللبن المجهول جزءاً من المبيع، بخلاف ما لو شرط كونها حاملاً أو لبوناً، لأنه جعل ذلك وصفاً تابعاً، ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في الأصل.

(٤) لما سبق من النهي عن بيع الملاقيح وهي ما في البطون، صحيفة (٨٣١).

(٥) لأنه لا يصح إفراد الحمل بالبيع، فلا يصح استثناؤه فيه.

(٦) لأن الحر لا يباع.

(٧) تبعاً للأم، لأن التابع في الوجود تابع في الحكم.

(٨) أي وليس النهي لذات البيع، أو معنى ملازم له لا ينفك عنه.

(٩) روى البخاري ومسلم من حديث أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم: أن رسول الله ﷺ نهى أن يبيع حاضر لباد. قال ابن عباس رضي الله عنهما: لا يكون له سمساراً.

ورويا عن أنس رضي الله عنه قال: نهينا عن أن يبيع حاضر لباد. وزاد في رواية مسلم: وإن كان أخاه أو أباه.

ومن حديث جابر رضي الله عنه ـ عند مسلم ـ زيادة: «دعوا الناس يرزق الله بعضهم بعضاً».

=

وَتَلَقِّي الرُّكْبَانِ، بأن يَتَلَقَّى طَائفَةً يَحْمِلُونَ مَتَاعاً إلى البَلَدِ، فيشتَرِيَهُ قَبْلَ قُدُومِهم وَمَعْرفَتِهِمْ بالسِّعْر، ولهمُ الخيارُ إذَا عَرَفُوا الغَبْنَ[1].

والسَّوْم عَلَى سَوْم غَيْره، وإنَّما يحرمُ ذلكَ بَعْدَ استقرار الثَّمن[2].

والبيع عَلَى بَيْعِ غَيره قَبْلَ لُزُومِهِ، بأن يأمُرَ المُشْتَرِيَ بالفَسْخ ليبيعَهُ مثلهُ[3].

[البخاري: البيوع، باب: لا يبيع حاضر لباد بالسمسرة، وباب: النهي عن تلقي الركبان، رقم: ٢٠٥٣، ٢٠٥٤، ٢٠٥٥. مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع الحاضر للبادي، رقم: ١٥٢٠ ـ ١٥٢٣].

(سمساراً: دلالاً، وهو في الأصل: القيم بالأمر والحافظ له، ثم استعمل في متولي البيع والشراء لغيره ويأخذ على ذلك أجرة).

(١) النقص في السعر الذي اشتراه به.

عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تلقوا الركبان».

وعند مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: إن رسول الله ﷺ قال: «لا تَلَقَّوُا الجَلَبَ، فمن تلقاه فاشترى منه، فإذا أتى سيده السوق فهو بالخيار».

[البخاري: البيوع، باب: هل يبيع حاضر لباد بغير أجر وهل يعينه أو ينصحه، رقم: ٢٠٥٠. مسلم : البيوع، باب: تحريم تلقي الجلب، وباب: تحريم بيع الحاضر للبادي، رقم: ١٥١٩، ١٥٢١].

(**الركبان**: الذين يجلبون السلع إلى البلد، وتلقيهم استقبالهم والشراء منهم قبل أن يصلوا إلى السوق ويعرفوا الأسعار. وتلقي الجلب في معناه. **سيده**: صاحب السلع).

(٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يَسُمِ المسلم على سوم أخيه».

[البخاري: الشروط، باب: الشروط في الطلاق، رقم: ٢٥٧٧. مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه..، رقم: ١٥١٥، واللفظ له].

(٣) كأن يقول للمشتري: افسخ البيع وأنا أبيعك مثله بأرخص منه.

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يبيع بعضكم على بيع أخيه».

[البخاري : البيوع، باب: لا يبيع على بيع أخيه ولا يسوم على سوم أخيه حتى يأذن له أو يترك ، رقم: ٢٠٣٢. مسلم: النكاح، باب: تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو =

والشِّرَاءِ عَلَى الشِّراء، بأنْ يأمُرَ البائعَ بالفَسْخ ليشْتَرِيَهُ(١).

والنَّجْشِ، بأنْ يزيدَ في الثَّمن لا لرغبةٍ، بَلْ ليَخْدَعَ غيرهُ(٢)، والأصحُّ أنَّهُ لا خيارَ(٣).

وَبَيْعِ الرُّطَب والعنَبِ لعَاصرِ الخَمْرِ(٤).

يترك، رقم: ١٥١٢].

(١) هو في معنى البيع على بيع غيره، لأن المعنى فيهما الإيذاء.

(٢) بنفاسته، فيشتريه . عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: نهى النبي ﷺ عن النجش.

[البخاري: البيوع، باب: النجش ومن قال لا يجوز ذلك في البيع، رقم: ٢٠٣٥. مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع الرجل على بيع أخيه وسومه على سومه وتحريم النجش..، رقم: ١٥١٦].

(**النجش**: هو في **أصل اللغة** الاستثارة، ومنه: نجشت الصيد إذا استثرته، **واصطلاحاً**: ما ذكره المصنف، سمي بذلك لأنه يثير الرغبة في السلعة ويرفع ثمنها).

(٣) للمشتري، لتقصيره، حيث إنه لم يتأمل في أمره، ولم يستشر أهل الخبرة.

(٤) بأن يعلم منه ذلك أو يظنه، فإن شك في ذلك أو توهمه كره له بيعه. ومثل العنب كل ما يمكن أن يصنع منه شراب مسكر، أو مادة مخدرة.

وإنما حرم ذلك أو كره لأنه سبب لمعصية محققة أو مظنونة، أو مشكوك فيها أو متوهمة.

ودل على ذلك:

ما رواه أبو داود وابن ماجه عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، وبائعها، ومبتاعها، وعاصرها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة إليه». وعند ابن ماجه: «وآكل ثمنها».

وما رواه الترمذي ـ واللفظ له ـ وابن ماجه عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها ، وشاربها، وحاملها، والمحمولة له، وساقيها، وبائعها، وآكل ثمنها، والمُشتري لها، والمشتراة له.

[أبو داود: الأشربة، باب: العنب يعصر للخمر، رقم: ٣٦٧٤. الترمذي: البيوع ، باب: النهي أن يتخذ الخمر خلاً، رقم: ١٢٩٥. ابن ماجه: الأشربة، باب: لعنت الخمر على =

ويحرُمُ التفريقُ بَيْنَ الأمّ والوَلَد حَتَّى يُمَيِّزَ، وفي قولٍ: حَتَّى يَبْلُغَ، وإذَا فَرَّقَ ببيْعٍ أوْ هبَة بَطَلَا في الأظْهَرِ[1].

ولا يصحُّ بيعُ الْعَرَبُونِ، بأنْ يَشْتَرِيَ وَيُعْطِيَهُ دراهمَ لتكُون منَ الثَّمَن إنْ رَضيَ السِّلْعَةَ، وإلَّا فَهبَةٌ[2].

عشرة أوجه، رقم: ٣٣٨٠، ٣٣٨١].

دل الحديثان على أن كل من شارك في أسباب المعصية مشترك في الإثم.

(١) عن أبي أيوب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من فرق بين الوالدة وولدها فرّق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة».

الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية الفرق بين الأخوين أو بين الوالدة وولدها في البيع، رقم: ١٢٨٣، وقال: حديث حسن. وأحمد في مسنده: ٥/ ٤١٣. والحاكم في مستدركه: البيوع (٢/ ٥٥) وصححه على شرط مسلم].

(٢) كان الأولى أن يذكر هذا البيع في الباب قبل هذا الفصل، لأنه من البيوع الباطلة.

ويقال له: بيع العُرْبان ، سمي بذلك لأن فيه إعراباً لعقد البيع، أي إصلاحاً وإزالة فساد، لئلا يملكه غيره باشترائه.

وهو باطل، لما جاء عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع العُرْبان.

قال مالك: وذلك فيما نرى ـ والله أعلم ـ أن يشتري الرجل الحيوان أو يتكارى الدابة، ثم يقول للذي اشترى منه أو تكارى منه: أعطيك ديناراً.. على أني إن أخذت السلعة أو ركبت ما تكاريت منك، فالذي أعطيتك هو من ثمن السلعة أو من كراء الدابة، وإن تركت ابتياع السلعة أو كراء الدابة فما أعطيتك لك باطل بغير شيء.

[أبو داود: البيوع، باب: في العربان، رقم: ٣٥٠٢. ابن ماجه: التجارات، باب: بيع العربان، رقم: ٢١٩٢. الموطأ: البيوع، باب: ما جاء في العربان: ٢/ ٦٠٩. السنن الكبرى للبيهقي: البيوع، باب: النهي عن بيع العربان: ٥/ ٣٤٢].

(د) [قوله: (بيع العربون) وفي المحرر: (العربان) يقال: عَربون، بالفتح، وعُربون، بضم العين، وعُربان وأَرَابون وأربون وأربان].

فصل [في تفريق الصفقة]

باعَ خَلاً وخمراً، أَوْ عَبدَهُ وحراً، أو: وعبدَ غيرِه، أَوْ مُشْتَرَكاً بغَيْر إذْن الآخَر، صحَّ في ملْكه في الأظْهَر[١]. فيَتَخيَّرُ المُشْتَري إن جَهلَ، فإنْ أجَازَ فَبحصَّتِهِ من المُسمَّى باعْتبَار قيمَتها، وَفي قولٍ: بجَميعهِ، ولا خيارَ للبائع[٢].

وَلَوْ بَاعَ عَبدَيه، فتَلفَ أحَدُهُمَا قبلَ قَبضه، لَمْ يَنْفسخْ في الآخَر عَلَى المَذْهَب، بَلْ يَتخَيَّرُ، فإنْ أجَازَ فَبالحصَّةِ قَطْعاً.

وَلَوْ جَمَعَ في صَفْقَةٍ مُختَلِفَي الحُكْم ـ كإجَارةٍ وَبَيْعٍ أوْ سَلمٍ ـ صحَّا في الأظْهَرِ، ويوَزَّعُ المُسَمَّى عَلَى قيمتهما. أوْ بيعٍ ونكاحٍ صحَّ النكاحُ[٣]، وفي البيع والصدَاقِ القوْلانِ[٤].

وَتَتعَدَّدُ الصَّفْقَةُ بتفصيلِ الثَّمن، كبعتُكَ ذَا بكذا وذَا بكذَا، وَبتَعَدُّدِ البَائع[٥]، وكذَا بتعددِ المشتري في الأظْهَرِ[٦]، وَلَوْ وَكَّلاهُ أوْ وَكَّلَهُمَا فالأصَحُّ اعتبارُ الْوَكيلِ[٧].

---

(١) أي فيما يملكه وهو الخل، أو عبده، أو حصته في المشترك.

(٢) لأنه المفرط حيث باع ما لا يملكه، أو ما لا يصح بيعه شرعاً، وطمع في ثمن لا يستحقه.

(٣) لأنه لا يفسد بفساد المهر.

(٤) السابقان في الصورة قبلها، والأظهر الصحة.

(٥) كأن يقول بائعان معاً لمشتر واحد: بعناك هذا بكذا، والمبيع مشترك بينهما، فيقبل فيهما. وله أن يرد نصيب أحدهما بالعيب، ولو قبل نصيب أحدهما بنصف الثمن لم يصح في الأصح، لما في ذلك من مخالفة القبول للإيجاب.

(٦) كأن يقول لاثنين: بعتكما كذا بكذا، فيقبلا.

(٧) لأنه هو العاقد، وأحكام العقد ـ من القبض والخيار وغيره ـ تتعلق به.

(د) [قول المنهاج في تعدد الصفقة: (الأصح اعتبار الوكيل) وكذا وقع في بعض نسخ المحرر وفي أكثرها: الموكل، والصواب الأول].

بابُ: الخِيارِ

يَثْبُتُ خيارُ المجلسِ في أنْواع الْبَيْعِ[1]: كالصَّرفِ، والطَّعامِ بطعَامٍ، والسَّلَم، والتَّوْليَة وَالتشْريكِ وصُلْحِ المعاوضةِ[2].

وَلَوْ اشترى منَ يعْتِقُ عَلَيْهِ: فإنْ قُلْنَا: المِلكُ في زمن الخيَار للبَائع أوْ موقوفٌ، فَلَهُما الخيارُ. وإنْ قلنَا للمشتري: تَخيَّرَ البائعُ دُونَهُ.

ولا خيَارَ في الإبراء والنكَاح وَالهبَة بلا ثَوابٍ[3]، وَكَذَا ذَاتُ الثَّوَاب، والشُّفْعَةُ والإجارةُ والمساقاةُ والصَّداقُ في الأصَحِّ[4].

---

(١) **خيار المجلس**: هو أن لكل من البائع والمشتري أن يفسخ العقد بعد انعقاده ـ بالإيجاب والقبول ـ ما داما في مجلس العقد.

والأصل فيه: ما جاء عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه، ما لم يتفرقا، إلا بيع الخيار».

وعن حكيم بن حزام رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما».

[البخاري: البيوع، باب: البيعان بالخيار ما لم يتفرقا، رقم: ٢٠٠٤، ٢٠٠٥. مسلم: البيوع، باب: ثبوت خيار المجلس للمتبايعين، وباب: الصدق في البيع والبيان، رقم: ١٥٣١، ١٥٣٢].

(**بالخيار**: له أن يفسخ العقد ويرد البيع. **ما لم يتفرقا**: يغادر أحدهما مجلس العقد، فإن غادر أحدهما لزم العقد. **بيع الخيار**: أن يقول أحدهما للآخر: اختر العقد أو الفسخ، فإن اختار أحدهما لزم. **محقت**: من المحق، وهو النقصان وذهاب البركة).

(٢) لأنه في حكم البيع، وكذلك ما ذكر قبله، والكل يتناوله لفظ البيع. وتنظر هذه العقود في أبوابها.

(٣) هي التي لم يشترط فيها العوض عن الموهوب.

(٤) لأن هذه التصرفات لا تسمى بيعاً.

وينقطعُ بالتَّخَاير، بأنْ يَخْتَارَا لُزُومهُ[1]، فَلَوْ اختَارَ أحَدُهُمَا سَقَطَ حَقُّهُ وَبقيَ للآخَر، وبالتَّفَرُّقِ ببدَنهمَا، فَلَوْ طَالَ مُكْثُهُمَا أوْ قامَا وتمَاشَيَا مَنَازلَ دَامَ خيَارُهُمَا[2].

ويُعْتَبَرُ في التَّفَرُّقُ العُرْفُ[3]، وَلَوْ مَاتَ في المجلس أوْ جُنَّ فالأصَحُّ انتقالُهُ إلى الوارثِ والوِليِّ[4]، وَلَوْ تَنَازَعَا في التَّفَرُّق أوْ الفَسْخ قَبْلَهُ صُدِّقَ النَّافي[5].

فَصْلٌ [في خيار الشرط]

لَـهُمَا ولأحدِهمَا شَرْطُ الخيَارِ في أنوَاع الْبَيْع[6]، إلاَّ أن يُشْتَرَطَ القبضُ في المجلس

---

(١) لقوله ﷺ في الحديث السابق: «إلا بيع الخيار». وجاء في رواية: «أو يقول أحدهما لصاحبه: اختر». وعند مسلم: «أو يخير أحدهما الآخر».
[البخاري: البيوع، باب: إذا لم يوقت في الخيار هل يجوز البيع، رقم: ٢٠٠٣].

(٢) لما سبق في الحديث: «ما لم يتفرقا» وعند مسلم «وكانا جميعاً» . وعند البخاري: وكان ابن عمر رضي الله عنهما إذا اشترى شيئاً يعجبه فارق صاحبه. وعند مسلم: فكان إذا بايع رجلاً، فأراد أن لا يقيله قام فمشى هُنَيَّةً ثم رجع. (هنية: أي شيئاً يسيراً).
[البخاري: البيوع، باب: كم يجوز الخيار، رقم: ٢٠٠١].

(٣) فما يعده الناس تفرقاً يعتبر، ويلزم به العقد، وما لا يُعَدُّ تفرقاً عندهم لا يعتد به.

(٤) لأنه حق يتعلق بشيء مالي، فيورث.

(٥) للتفرق أو الفسخ بيمينه، لأن الأصل عدمهما.

(٦) **شرط الخيار، أو: خيار الشرط**: هو أن يشرط أحد المتعاقدين أو كلاهما أنَّ له أن يفسخ العقد في مدة لا تزيد عن ثلاثة أيام. **والأصل في هذا**: ما روى البخاري ومسلم عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رجلاً ذكر للنبي ﷺ أنه يُخدعُ في البيوعِ، فقال: «إذا بايعت فقُلْ لا خلابة».
وعند البيهقي بإسناد حسن: «ثم أنت بالخيار في كل سلعة ابتعتها ثلاث ليال».
[البخاري: البيوع، باب: ما يكره من الخداع في البيع، رقم: ٢٠١١. مسلم: البيوع، باب: من يخدع في البيع ، رقم: ١٥٣٣. سنن البيهقي: البيوع، باب: الدليل على أن لا يجوز شرط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام: ٥/ ٢٧٣].
=

كَربَوي وَسَلم[1].

وإنَّما يجوزُ في مُدَّةٍ مَعْلُومَة لا تزيدُ عَنْ ثَلاثَةِ أيَّامٍ[2]، وتحسبُ من الْعَقْدِ، وقيلَ: من التَّفَرُّقِ.

والأظهَرُ أَنَّهُ إن كَانَ الخيارُ للبائع فمِلكُ المبيع لَهُ، وإن كَانَ للمُشْتَري فَلَهُ، وإنْ كَانَ لَهُمَا فمَوْقُوفٌ، فإنْ تمَّ البَيْعُ بانَ أنَّهُ للمشتَري منْ حين العَقْد، وإلاَّ فَللبَائع[3].

ويحْصُلُ الفَسْخُ والإجازة بلفظٍ يدلُّ عليهما: كَفَسَخْتُ البيع، ورَفَعْتُهُ، واسْتَرْجَعْتُ المبيع. وفي الإجازةِ: أجزتُهُ، وأمضيتُهُ.

(**رجلاً**: هو حَبَّان بن منقذ رضي الله عنه. **بايعت**: بعت أو اشتريت. **لا خلابة**: لا غش ولا خداع).

(١) أي إذا كان عقد البيع يشترط فيه التقابض في مجلس العقد ـ كبيع الربوي بربوي، أو السلم الذي يشترط فيه قبض رأس المال في مجلس العقد ـ فإنه لا يصح فيه شرط الخيار لأحد، لأن الخيار يمنع من إبرام العقد والملك في الحال، وتلك العقود يشترط فيها ذلك.

(٢) لأن الأصل منعه، لما فيه من مخالفة مقتضى عقد البيع من نقل الملك ولزومه بمجرد العقد، وقد جاء الحديث بثبوته في ثلاثة أيام، فلا يتجاوز به عنها. ولأنه شرع للتروي، ويكفي في هذا ما ذكر. فإذا شرطت مدة أكثر بطل العقد، فقد روى أنس رضي الله عنه: أن رجلاً اشترى من رجل بعيراً، واشترط عليه الخيار أربعة أيام، فأبطل رسول الله ﷺ البيع وقال: «الخيار ثلاثة أيام».

[ذكره الزيلعي في نصب الراية: باب خيار الشرط: ٤/ ٨، وذكر أن عبد الرزاق رواه في مصنفه، ولم أجده فيه].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الخيار ثلاثة أيام».

[البيهقي: البيوع، باب: الدليل على أن لا يجوز شرط الخيار في البيع أكثر من ثلاثة أيام: ٥/ ٢٧٤. الدراقطني (البيوع): ٣/ ٥٦].

(٣) **وثمرة الخلاف**: أن الذي يتبين الملك له: يكون له زوائد المبيع ومنافعه، وعليه مؤونته، من حين العقد إلى حين الخيار.

ووطءُ البائعِ[1] وإعتاقُهُ فَسْخٌ[2]، وكذَا بَيْعُهُ وإجَارَتُهُ وتَزْوِيجُهُ في الأصَحِّ[3].

والأصحُّ أنَّ هذهِ التَّصرُّفات منَ المُشْتَري إجَازَةٌ[4]، وأنْ العَرْضَ عَلَى البَيْع والتَّوْكيلَ فيه ليسَ فَسْخاً منَ البائع ولا إجَازَةً منَ المُشْتَري[5].

فَصْلٌ [في خيار العيب]

للمشتَري الخيَارُ بظُهُورِ عَيْبٍ قَديمٍ[6]، كَخِصَاءِ رَقيقٍ وزناهُ وسَرقَتِهِ وإبَاقِهِ

---

(١) للأمة المبيعة في زمن الخيار.

(٢) لأنه متضمن له: ففي إعتاقه إخراج له عن ملكه، وفي الوطء إشعار باختيار الإمساك.

(٣) لأن هذه التصرفات تشعر بعدم الإبقاء على الخيار.

(٤) للشراء واختيار للعقد وإبرام له، لإشعارها بالإبقاء عليه.

(٥) لأن كلاً منهما قد يقصد بذلك أن يستبين الحال، ويعلم هل هو مغبون في العقد أوْ لا.

(٦) أي كان موجوداً عند العقد أو حصل قبل القبض، كما سيأتي. **والأصل**: أنه إذا علم البائع في السلعة عيباً وجب عليه أن يبينه، فإن لم يبينه فقد ارتكب إثماً، والبيع صحيح.

عن حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «البيعان بالخيار ما لم يتفرقا. أو قال: حتى يتفرقا. فإن صدقا وبينا بورك لهما في بيعهما، وإن كتما وكذبا مُحِقَتْ بركة بيعهما».

[البخاري: البيوع، باب: إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا، رقم: ١٩٧٣. مسلم: البيوع، باب: الصدق في البيع والبيان، رقم: ١٥٣٢].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها، فنالت أصابعه بللاً، فقال: «ما هذا يا صاحب الطعام». قال: أصابته السماء يا رسول الله. قال: «أفلا جعلته فوق الطعام كي يراه الناس؟ من غش فليس مني».

[مسلم: الإيمان، باب: قول النبي ﷺ «من غشنا فليس منا» رقم: ١٠٢. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية الغش في البيوع، رقم: ١٣١٥].

وعن عبد المجيد بن وهب قال: قال لي العدَّاء بن خالد بن هَوْذَة رضي الله عنه: ألا أقرئك كتاباً كتبه لي رسول الله ﷺ؟ قال: قلت: بلى. فأخرج لي كتاباً: «هذا ما اشترى العداء بن خالد بن هَوْذَة من محمد رسول الله ﷺ: اشترى منه عبداً ، أو: أمة، لا داء ولا غائلة ولا خِبْثَة، بيعَ المسلم المسلم».

=

وبَوْلِهِ في الفِرَاشِ وَبَخَره وصُنَانِهِ[1]، وجماح الدَّابةِ[2] وَعَضِّهَا، وكُلِّ ما يَنْقُصُ العينَ أَوْ القيمةَ نقصاً يفوتُ بِهِ غَرَضٌ صحيحٌ، إذَا غَلَبَ في جنْسِ المَبيع عَدَمُهُ، سَوَاءٌ

[الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كتابة الشروط، رقم: ١٢١٦، وقال: حديث حسن. ابن ماجه: التجارات، باب: شراء الرقيق، رقم: ٢٢٥١. والبخاري تعليقاً: البيوع، باب: إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا].

(**لا داء**: ليس فيه علة أو مرض خفي يكتمه البائع. **غائلة**: غش أو خداع. **خبثة**: سوء أو نقص).

فإذا اطلع المشتري على العيب كان من حقه أن يرده إن لم يرض به، وليس ذلك بواجب عليه. وكان له رده لأنه بذل المال في مقابل السليم، إذ الأصل السلامة من العيب، فإذا ظهر عيب كان ذلك نقصاً في السلعة، فيستدرك بالرد.

دل على ذلك: ما روته عائشة رضي الله عنها: أن رجلاً اشترى من رجل غلاماً في زمن النبي ﷺ، فكان عنده ما شاء الله، ثم رده من عيب وجد به، وفي رواية: وبه عيب لم يعلم به، فاستغله، ثم علم العيب فرده، فخاصمه إلى النبي ﷺ فرده عليه، فقال: يا رسول الله، إنه كان استغل غلامي منذ كان عنده؟ وفي رواية: إنه استغله منذ زمان؟ فقال النبي ﷺ: «الخراج - وفي رواية: الغلة - بالضمان».

[أبو داود: البيوع، باب:فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً، رقم: ٣٥٠٨ - ٣٥٠٩. الحاكم في المستدرك: البيوع (٢/ ١٥) وقال: صحيح الإسناد، واللفظ له. ووافقه الذهبي. ابن ماجه: التجارات، باب: الخراج بالضمان، رقم: ٢٢٤٢، ٢٢٤٣. وأخرج الجملة الأخيرة منه: الترمذي في البيوع، باب: ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيباً، رقم: ١٢٨٥، ١٢٨٦. والنسائي في البيوع، باب: الخراج بالضمان، رقم: ٤٤٩٠].

(**غلاماً**: أي رجلاً مملوكاً وإن كان كبيراً. **الخراج**... **الغلة**: ثمرات المبيع ومنافعه. **بالضمان**: مقابل ضمان السلعة على من كانت في يده لو تلفت).

(١) (**بخره**) ما يخرج من فمه من رائحة كريهة بسبب علة في معدته. (**صنانه**) رائحة بدنه المستحكمة لا العارضة.

(٢) امتناعها على راكبها.

قَارَنَ العقْدَ أمْ حَدَثَ قَبْلَ القَبْضِ[١].

وَلَوْ حَدَثَ بَعْدَهُ فلا خيَارَ[٢]، إلَّا أن يَسْتَنَدَ إلى سببٍ متقدِّمٍ كَقَطْعِهِ بجنايةٍ سابقةٍ[٣]، فيثبتُ الرَّدُّ في الأصَحِّ، بخلاف مَوْته بمَرَضٍ سابقٍ في الأصَحِّ[٤]. وَلَوْ قُتلَ بردَّةٍ سَابقَةٍ ضمنَهُ البائعُ في الأصَحِّ.

وَلَوْ بَاعَ بشَرْط بَرَاءَتهِ منَ الْعُيُوبِ: فالأظهرْ أنَّهُ يبرأُ عَنْ كُلِّ عَيْبٍ باطنٍ بالحَيَوان لَمْ يَعْلَمْهُ دونَ غيرِهِ[٥]، ولهُ مَعَ هذَا الشَّرْط الرَّدُّ بعيبٍ حَدَثَ قَبْلَ

---

(١) لأن المبيع قبل قبضه من ضمان البائع.

(٢) أي إذا حدث العيب بعد قبض المشتري للمبيع فلا خيار له في رده، لأنه بقبضه له دخل المبيع في ضمانه.

(٣) أي بأن تقطع يد العبد المشترى ـ مثلاً ـ بسبب سرقة حصلت منه قبل القبض.

(٤) لأن المرض يزداد شيئاً فشيئاً حتى الموت، فلا يكون الموت بالسبب السابق وحده.

(٥) فلا يبرأ عن عيب بغير الحيوان مطلقاً، وكذلك لا يبرأ عن عيب ظاهر في الحيوان، كما لا يبرأ عن العيب الباطن إن علمه. والباطن: هو ما لا يطلع عليه غالباً.

دل على ذلك: ما رواه مالك في [الموطأ]: أن عبد الله بن عمر ـ رضي الله عنهما ـ باع غلاماً له بثمانمائة درهم، وباعه بالبراءة، فقال الذي ابتاعه لعبد الله بن عمر: بالغلام داء لم تسمه لي، فاختصما إلى عثمان بن عفان رضي الله عنه، فقال الرجل: باعني عبداً وبه داء لم يسمه، وقال عبد الله: بعته بالبراءة، فقضى عثمان بن عفان على عبد الله بن عمر أن يحلف له لقد باعه العبد وما به داء يعلمه، فأبى عبد الله أن يحلف وارتجع العبد، فصح عنده، فباعه عبد الله بعد ذلك بألفٍ وخمسمائة درهم.

[الموطأ: البيوع، باب: العيب في الرقيق: ٢/ ٦١٣].

قال في [مغني المحتاج]: وفي الشامل وغيره: أن المشتري زيد بن ثابت رضي الله عنه، كما أورده الرافعي، وأن ابن عمر كان يقول: تركت اليمين لله، فعوضني الله عنها.

وقال: الحيوان يغتذي في الصحة والسقم، وتحول طباعه، فقد لا ينفك عن عيب خفي أو ظاهر، فيحتاج البائع فيه إلى شرط البراءة، ليثق بلزوم البيع فيما لا يعلمه من الخفي، =

القبْضِ[١]، ولَوْ شَرطَ البَراءَةَ عمّا يَحْدُثُ لَمْ يَصحَّ في الأَصَحِّ[٢].

وَلَوْ هَلَكَ المبيعُ عنْدَ المُشْتَري أَوْ أَعْتَقَهُ ثُمَّ عَلمَ العَيْبَ رَجَعَ بالأَرْشِ[٣]، وَهُوَ جُزْءٌ من ثمَنِهِ نسبتُهُ إِلَيْه نسبةُ ما نَقَصَ العَيْبُ من القيمَةِ لو كَانَ سَليماً، والأصحُّ اعتبارُ أقلِّ قِيَمِهِ منْ يوم البيع إلى القَبْض[٤].

وَلَوْ تلفَ الثَّمَنُ دونَ المبيع رَدّهُ وأخَذَ مثلَ الثَّمَن أَوْ قيمتَهُ[٥].

وَلَوْ عَلم العَيْبَ بَعْدَ زَوَال ملْكِهِ إلى غَيره فلا أَرْشَ في الأَصَحِّ، فإنْ عَادَ المِلْكُ

دون ما يعلمه مطلقاً في حيوان أو غيره لتلبيسه فيه، وما لم يعلمه من الظاهر فيهما لندرة خفائه عليه، أو من الخفي في غير الحيوان كالجوز واللوز، إذ الغالب عدم تغيره، بخلاف الحيوان.

(د) [قوله في البيع بشرط البراءة: (يبرأ من عيب باطن بالحيوان) لفظة (باطن) مما زاده المنهاج، ولا بد منه على الصحيح].

(١) لأن الشرط ينصرف إلى ما هو موجود عند العقد فيبرأ منه، وأما ما حدث بعده لا ينصرف إليه شرط البراءة، فلا يبرأ منه.

(٢) أي لو شرط البائع البراءة عن العيب الذي يحدث بعد العقد وقبل القبض لم يصح الشرط، لأنه إسقاط للشيء قبل ثبوته، فلا يسقط، ويبقى ضامناً له إن حدث.

(٣) وذلك لتعذر الرد بفوات المبيع حساً أو شرعاً.

(٤) لأن القيمة إن كانت وقت البيع أقل فالزيادة حدثت في ملك المشتري، فلا تدخل في التقويم. وإن كانت وقت القبض ـ أو بين الوقتين ـ أقل فما نقص كان من ضمان البائع، والزيادة في الحالة الثانية حدثت في ملك المشتري، فلا تدخل في التقويم.

(د) [وقوله في أرش العيب: (الأصح اعتبار أقل قيمه من يوم البيع إلى يوم القبض) هو جمع قيمة، وهو أصوب من قول المحرر: (الاعتبار بأقل القيمتين من يوم البيع والقبض) فإنه يقتضي أن لا يعتبر الوسط، ولفظ المنهاج صريح في اعتباره، وهو الصواب].

(٥) لأنه لو كان باقياً لاستحقه، فإذا تلف ضمنه بمثله إن كان مثلياً وبقيمته إن كان متقوماً. ويعتبر أقل قيمه من وقت البيع إلى وقت القبض.

فَلَهُ الرَّدُّ[١]، وقيلَ: إنْ عادَ بغَيْر الرَّدِّ بعيبٍ فلا رَدَّ[٢].

والرَّدُّ عَلَى الفوْرِ[٣]، فليبادرْ عَلَى الْعَادَةِ، فَلَوْ علمهُ وَهُوَ يُصَلِّي أَوْ يأكُلُ فَلَهُ تأخيرُهُ حَتَّى يَفْرُغَ، أَوْ ليلاً فَحَتَّى يُصْبحَ. فَإِن كَانَ البائعُ بالبلدِ رَدَّهُ عَلَيْهِ بنَفْسه أَوْ وَكيله أَوْ عَلَى وَكيلِهِ، وَلَوْ تركَهُ وَرَفَعَ الأمرَ إلى الحاكم فَهُوَ آكدُ[٤]، وإنْ كَانَ غائباً رفعَ إلى الحاكم[٥].

والأصحُّ أنهُ يلزمُهُ الإشهَادُ عَلَى الفَسْخِ إن أمكنَهُ حَتَّى يُنْهيَهُ إلى البائع أَوْ الحاكم[٦]، فإنْ عَجَزَ عَنْ الإشْهَاد لَمْ يَلْزمْهُ التَّلَفُّظُ بالفَسْخ في الأصَحِّ. وَيُشْتَرَطُ تركُ الاستعمالِ، فَلَوْ اسْتخدَمَ العَبْدَ أَوْ تَرَكَ عَلَى الدَّابَةِ سَرْجَهَا أو إكافَهَا بَطَلَ حقُّهُ[٧]، ويعذَرُ في رُكُوب جَمُوحٍ يعسُرُ سوْقُهَا وقوْدُهَا، وإذَا سَقَطَ ردُّهُ بتقصير فلا أَرْشَ.

ولو حَدَثَ عندَهُ عَيْبٌ سَقَطَ الرَّدُّ قَهْراً[٨]، ثُمَّ إنْ رَضيَ به البَائع رَدَّهُ

---

(١) لزوال المانع منه، وهو خروجه من ملكه.

(٢) لأنه حين اعتاض عنه استدرك ظلامته بعيبه، وهو قد غبن غيره كما غبن هو، ولم يبطل استدراكه لظلامته. أما لو رُدَّ بسبب العيب يتبين أنه لم يستدرك ظلامته.

(٣) لأن الأصل في البيع اللزوم، وجواز فسخه عارض. وهو خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال، وبتأخيره يتبين رضاه به وأنه لا ضرر عليه فيه.

(٤) لأن الخصم ربما أحوجه في آخر الأمر إلى رفعه للحاكم، فيكون إتيانه فاصلاً للأمر جزماً.

(٥) ولا يؤخر ذلك إلى قدومه.

(٦) لأن ترك الإشهاد يحتمل الإعراض، وأصل البيع اللزوم، فتعين الإشهاد.

(٧) لأن استعماله يشعر برضاه به، وترك ما به الاستعمال على الدابة ونحوها يقوم مقامه. ويقاس على الدابة السيارة في هذه الأيام: فلو ترك ما يخصه من الأمتعة فيها يبطل حقه في الرد.

(٨) أي الرد القهري، لأنه أخذه بعيب فلا يرده بعيبين، والضرر لا يزال بمثله.

المشتري[1]، أَوْ قَنعَ بهِ[2]، وإلَّا[3] فليضمَّ المشتري أرشَ الحادثِ إلى المبيعِ وَيَرُدَّ، أَوْ يغرَمَ البائعُ أرشَ القَديم ولا يَرُدُّ[4]. فإن اتَّفقَا عَلَى أحدهمَا فذَاكَ، وإلَّا[5] فالأصحُّ إجابةُ مَنْ طَلَبَ الإمْسَاكَ[6].

ويجبُ أن يُعْلِمَ المُشْتَري البائع عَلَى الفَوْر بالحَادث ليَخْتارَ، فإنْ أَخَّرَ إعلامَهُ بلا عُذْرٍ فَلا رَدَّ وَلا أَرْشَ[7].

وَلَوْ حَدَثَ عَيْبٌ لا يُعْرفُ القديمُ إلَّا به، كَكَسْرِ بَيْضٍ وَرانِجٍ[8] وَتقْوير بطِّيخٍ مُدَوِّدٍ، رُدَّ ولا أَرْشَ عَلَيْهِ في الأظْهَرِ[9]، فإنْ أَمْكَنَ معرفةُ القديم بأقلَّ ممَّا أحدثَهُ فَكَسَائرِ العُيُوبِ الحَادثَةِ[10].

---

(١) بلا أرش للعيب الحادث.

(٢) أي المشتري، بلا أرش عن القديم.

(٣) وإن لم يرض به البائع معيباً، ولم يقنع به المشتري.

(٤) وفي هذا رفع للضرر عن الجانبين، وجمع بين المصلحتين ورعاية للجانبين.

فقد روى عبادة بن الصامت رضي الله عنه: أن رسول الله قضى: أن لا ضرر ولا ضرار.

(والضرار: مقابلة الضرر بالضرر).

[مسند أحمد: ٥/ ٣٢٧. ابن ماجه: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: ٢٣٤٠. الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في المرفق: ٢/ ٧٤٥ مرسلاً].

(٥) أي وإن لم يتفقا على شيء.

(٦) أي الإبقاء على العقد، ويجب عندها أرش العيب القديم.

(٧) كما لو أخر المشتري الرد عن وقت علمه بالعيب.

(٨) قيل: هو الجوز الهندي.

(د) [الرانج: بكسر النون، الجوز الهندي]

(٩) للعيب الذي أحدثه، لعذر في تعاطيه لاستكشاف العيب.

(١٠) أي فحكمه ما سبق من حكم في العيب الحادث.

فَرْعٌ [في الرد بالعيب]:

اشترى عَبْدَيْن مَعيبين[1] صفقةً ردَّهُما، وَلَوْ ظَهَرَ عَيْبُ أحدهما رَدَّهُما لا المعيبَ وحدَهُ في الأظْهَر[2]. وَلَوْ اشترَى عَبْدَ رَجُلين مَعيباً فَلَهُ رَدُّ نَصيب أحَدهما[3]، وَلَوْ اشْتَرَيَاهُ فلأحدهمَا الرَّدُّ في الأظْهَر[4].

ولوِ اختلَفَا في قدَم العَيْب صُدِّقَ البائعُ بيَمينِهِ[5]، عَلَى حسب جوابه[6].

والزِّيَادَةُ المُتَّصِلَةُ كالسِّمَن تَتبَعُ الأصْلَ[7]، والمنفصلةُ ـ كالوَلدِ والأجرَة ـ لا تَمْنَعُ الرَّدَّ، وهيَ للمُشْتَري إنْ رَدَّ بَعْدَ القَبْضِ[8]، وكذَا قبلهُ في الأصَحِّ[9].

وَلَوْ باعَهَا حَاملاً فانفصَلَ رَدَّهُ مَعهَا في الأظْهَرِ[10].

ولا يمنعُ الرَّدَّ الاستخدامُ[11] ووَطءُ الثيِّب.

---

(١) ولا علم له بما فيهما من العيب.

(٢) لما فيه من تفريق الصفقة على البائع من غير ضرورة، إلا إذا رضي البائع بذلك.

(٣) إذ ليس في ذلك تفريق الصفقة عليه، لأن الصفقة متعددة بتعدد البائع.

(٤) لأنه رد جميع ما ملكه من المردود عليه، فلا تفريق للصفقة عليه. وما يصدق على العبد يصدق على كل سلعة في هذه الأيام.

(٥) يصدق البائع لأن الأصل السلامة من العيب، ويحلف اليمين لاحتمال صدق المشتري. ويكون يمينه على حسب جوابه.

(٦) فإذا قال: ليس له الرد بالعيب الذي ذكره، حلف على ذلك. ولو قال: أقبضته إياه سليماً، حلف على ذلك.

(٧) حال الرد، سواء أكانت في المبيع أم في الثمن، لعدم إمكان إفرادها عن الأصل.

(٨) لما سبق [صحيفة: ٨٤٤، في الحاشية] من قوله ﷺ: «الخراج بالضمان». والمبيع بعد قبضه من ضمان المشتري.

(٩) بناء على أن الفسخ يرفع العقد من حين الفسخ لا من أصله.

(١٠) لأن الحمل يعلم حين العقد، ويقابل بجزء من الثمن ضمناً.

(١١) للعبد أو الأمة ، أو استعمال السيارة مثلاً في هذه الأيام.

وافْتِضَاضُ الْبِكْرِ بَعْدَ الْقَبْضِ نَقْصٌ حَدَثَ[1]، وقبلهُ جنايةٌ عَلَى الـمَبيع قَبْلَ الْقَبْضِ[2].

فَصْلٌ [في التصرية]

التَّصْريةُ حَرَامٌ[3]، تُثْبِتُ الخيارَ عَلَى الفَوْرِ[4]، وقيلَ: يمتدُّ ثَلاثَةَ أَيَّام[5]. فإنْ رَدَّ

---

(١) فيمنع الرد.

(٢) فإن كان من المشتري فلا رد له بالعيب، واستقر عليه من الثمن بقدر ما نقص من قيمتها، فإن قبضها لزمه الثمن بكماله، وإن تلفت قبل قبضها لزمه قدر النقص من الثمن. وإن كان من غيره، وقد أجاز البيع فله الرد بالعيب.

(٣) **التصرية**: هي أن يربط البائع أخلاف البهيمة ويترك حلبها أياماً، وينزل بها إلى السوق ليبيعها، فيغر المشتري بأنها كثيرة اللبن.

وهي ـ في الأصل ـ من صرَّى الماء في الحوض إذا جمعه، ويقال للمصراة: مُحَفَّلة، من الحَفْل وهو الجمع. والأخلاف: جمع خِلْفَة وهي حَلَمَة الضرع، أي رأسه.

والأصل في تحريم ذلك:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا تُصَرُّوا الإبل والغنم، فمن ابتاعها بعدُ فإنه بخير النظرين بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك، وإن شاء ردها وصاع تمر». أي بدل ما أخذه من الحليب.

وقيس على الإبل والغنم غيرها بجامع التدليس والخداع.

[أخرج الحديث البخاري في البيوع، باب: النهي للبائع أن لا يحفل الإبل والبقر والغنم وكل محفلة، رقم: ٢٠٤١. ومسلم في البيوع، باب: تحريم بيع الرجل على بيع أخيه.. وتحريم التصرية، رقم: ١٥١٥].

(**لا تصروا**: لا تترك أياماً بدون حلب، وربما ربطت أخلافها، حتى يجتمع اللبن في ضرعها ويوهم أنها كثيرة اللبن. **ابتاعها بعد**: اشتراها بعد تصريتها).

(٤) كخيار العيب، ولقوله ﷺ: «بعد أن يحتلبها: إن شاء أمسك...» فإن ظاهره أنه يختار عقب الحلب ومعرفته بالتصرية.

(٥) لما جاء عند مسلم: «من اشترى شاة مصراة فهو بالخيار ثلاثة أيام».

=

بَعْدَ تَلَف اللَّبَن رَدَّ معها صاع تمرٍ، وقيلَ: يكْفي صَاعُ قُوتٍ. والأصحُّ: أن الصَّاع لا يختلفُ بكثرةِ اللَّبن، وأنَّ خيارَهَا لا يَخْتَصُّ بالنَّعَمِ، بَلْ يَعُمُّ كُلَّ مأكُولٍ[1] والجاريةَ والأتانَ[2]، ولا يرُدُّ معَهُمَا شيئاً[3]، وفي الجاريةِ وَجْهٌ[4].

وحبسُ مَاء القنَاة والرَّحَى المرسَلِ عِنْدَ البيع، وتَحْميرُ الوَجْهِ وَتَسْويدُ الشعَرِ وَتَجعيده: يثبتُ الخيارَ[5]، لا لَطْخُ ثَوْبِهِ تَـخْييلاً لكتَابَتِهِ في الأصَحِّ[6].

[مسلم: البيوع، باب: حكم بيع المصراة، رقم: ١٥٢٤].

وعلى القول الأول حملت هذه الرواية على ما إذا لم يعلم أنها مصراة إلا في ثلاثة أيام، لأن الغالب أن هذا لا يعلم فيما دون ذلك، لاحتمال أن يكون نقص اللبن في اليوم الثاني بسبب اختلاف العلف أو المرعى أو غير ذلك من العوارض.

(١) اللحم من الحيوان، والنعم هي الإبل والبقر والغنم، والغنم يشمل الضأن والمعز.

(٢) فقد جاء في رواية لحديث أبي هريرة رضي الله عنه عند النسائي وابن ماجه: «من ابتاع محفلة ـ أو مصراة ـ فهو بالخيار..». وعند ابن ماجه كذلك: «من ابتاع مصراة..» وعند أبي داود من حديث ابن عمر رضي الله عنهما: «من ابتاع محفلة..».

وعند البخاري من حديث ابن مسعود موقوفاً عليه: «من اشترى محفلة..» والمحفلة هي المصراة، من التحفيل وهو الجمع. فهذه النصوص عامة في المأكول وغيره.

[البخاري: البيوع، باب: النهي عن تلقي الركبان، رقم: ٢٠٥٦. أبو داود: البيوع، باب: من اشترى مصراة فكرهها، رقم: ٣٤٤٦. النسائي: البيوع، باب: النهي عن المصراة، رقم: ٤٤٨٨. ابن ماجه: التجارات، باب: بيع المصراة، رقم: ٢٢٣٩].

(٣) أي بدل اللبن الذي أخذه، لأن لبن الجارية لا يعتاض عنه غالباً، ولبن الأتان ـ وهي أنثى الحمار ـ نجس فلا عوض له.

(٤) أنه يرد معها بدل لبنها، لأنه يصح أخذ العوض عنه.

(٥) قياساً على المصراة، بجامع التدليس في كل منهما.

(٦) لأن ذلك ليس فيه كبير غرر، إذ الاستدلال به على الكتابة ضعيف، فإنه ربما لبس ثوب غيره، أو أصابه ذلك من حمل دواة، ولأنه مقصر بعدم امتحانه والسؤال عنه.

بَابٌ: [في حكم المبيع ونحوه قبل القبض وبعده]

المبيعُ قَبْلَ قَبْضِهِ من ضَمانِ البَائعِ، فإنْ تَلفَ انْفَسَخَ الْبَيْعُ وَسَقَطَ الثمنُ.

وَلَوْ أبرأَهُ المُشتَرِي عَنْ الضَّمان لَمْ يبرأ في الأظْهَرِ ولَمْ يَتَغيَّرِ الحُكْمُ.

وإتلافُ المُشتري قبضٌ إنْ عَلمَ[١]، وإلاّ فقَوْلان: كَأكلِ المَالك طَعَامَهُ المغْصُوبَ ضَيْفاً[٢]. والمذهبُ أنْ إتلافَ البائعِ كَتَلَفِهِ[٣]، والأظهرُ أن إتْلافَ الأجْنبيِّ لا يَفْسَخُ، بَلْ يَتخيَّرُ المُشْتري بَيْنَ أنْ يُجيزَ[٤] ويغرَمَ الأجنبيُّ أوْ يَفْسَخَ فَيُغَرّمَ البائعُ الأجنبيَّ.

وَلَوْ تعَيَّبَ قَبْلَ القَبْضِ فَرضيهُ أخَذَهُ بكُلِّ الثَّمَن[٥]، وَلَوْ عَيَّبَهُ المُشْتَري فلا خيارَ، أوْ الأجْنبيُّ فَالخِيَارُ[٦]: فإنْ أجازَ غرِمَ الأَجْنَبيُّ الأرْشَ. وَلَوْ عَيَّبَهُ البائعُ فالمذهَبُ ثُبوتُ الخيَار لا التَّغْريمُ[٧].

ولا يصحُّ بيعُ المبيع قَبْلَ قبضه[٨]، ....

---

(١) أنه المبيع حالة إتلافه.

(٢) أي إذا أتلف المشتري المبيع وهو لا يعلم أنه المبيع كان كمسألة المغصوب، والأصح أن الغاصب يبرأ بأكل المالك له، وعليه: فالمشتري يعتبر قابضاً للمبيع بإتلافه على الأصح.

(٣) بآفة سماوية، فيسقط الثمن إذا لم يقبض، أو يسترده المشتري إن قبضه البائع، لأنه لا يمكن تضمينه بدله، إذا بيع مضمون عليه بالثمن، فإذا تلف سقط الثمن.

(٤) البيع.

(٥) ولا أرش له، لقدرته على الفسخ.

(٦) للمشتري.

(٧) لأن تعييبه كإتلافه.

(٨) علمنا أن المبيع قبل قبض المشتري له من ضمان البائع، فليس للمشتري أن يبيعه قبل قبضه ودخوله في ضمانه. **وقد دل على ذلك**: ما رواه البخاري ومسلم: عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه» وفي رواية:
=

... والأَصَحُّ أَنَّ بَيْعَهُ للبَائع كَغَيره[1]، وأَنَّ الإجَارَةَ والرَّهنَ والهبَةَ كالبيع[2]، وأَنَّ الإعتاقَ بخلاَفِهِ[3]. والثَّمَنَ المُعَيَّنَ[4] كالمبيعِ فلا يبيعُهُ البائعُ قَبْلَ قَبْضِهِ.

ولَهُ بَيْعُ مَاله في يَد غَيْره أَمَانةً، كَوَديعة وَمُشْتَرَكٍ وَقِرَاضٍ وَمَرْهُونٍ بَعْدَ انْفكاكه وَمَوْرُوثٍ وَبَاقٍ في يَد وَليه بَعْدَ رُشْدِهِ، وَكَذا عَارِيَّةٌ وَمَأْخُوذٌ بسَوْمٍ[5].

«حتى يقبضه».

وفي رواية قال: رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ يبتاعون جِزَافاً، يعني الطعام، يُضْرَبُونَ أن يبيعوه في مكانهم، حتى يؤووه إلى رحالهم.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: أما الذي نهى عنه النبي ﷺ فهو الطعام أن يباع حتى يقبض. قال ابن عباس: ولا أحسب كل شيء إلا مثله. أي مثل الطعام، لا يجوز بيعه إلا بعد أن يقبض.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الطعام قبل أن يقبض..، وباب: من رأى إذا اشترى طعاماً جزافاً أن لا يبيعه حتى يؤويه إلى رحله..، رقم: ٢٠٢٨ ـ ٢٠٣٠. مسلم: البيوع، باب: بطلان بيع المبيع قبل القبض، رقم: ١٥٢٥ ـ ١٥٢٧].

وروى حكيم بن حزام رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، إني أبتاع هذه البيوع، فما يحل لي وما يحرم علي؟ قال: «يا ابن أخي، لا تبيعن شيئاً حتى تقبضه».

[البيهقي: البيوع، باب: النهي عن بيع ما لم يقبض: ٥/ ٣١٣].

(١) لعموم الأخبار، ولضعف ملك المشتري قبل قبضه له.

(٢) لضعف الملك كما سبق.

(٣) فإنه يصح وينفذ لتشوف الشارع إلى العتق. قال في [مغني المحتاج]: ونقل ابن المنذر فيه الإجماع.

أقول: فإنه قال في كتابه [الإجماع: كتاب البيوع، المسألة: ٤٨٥]: (وأجمعوا على أن السلعة لو كانت جارية، فأعتقها المشتري قبل قبضها: أن العتق واقع عليها).

(٤) كأن يكون الثمن سلعة ما معينة.

(٥) وهو ما يأخذه من يريد الشراء ليتأمله أو ليريه غيره، فيعجبه فيشتريه، أوْ لا.

ولا يصحُّ بَيْعُ المُسْلَم فيه وَلا الِاعْتيَاضُ عَنْهُ[١].

والجَديدُ جَوَازُ الِاسْتبْدَالِ عَن الثَّمَنِ[٢]، فإن استبدَلَ مُوافقاً في علَّةِ الرِّبَا ـ كَدَرَاهمَ عَنْ دَنَانيرَ ـ اشترطَ قَبْضُ البدلِ في المجلس[٣]. والأصحُّ أنَّهُ لا يُشْتَرَطُ التّعيينُ[٤] في الْعَقْدِ، وَكَذَا الْقَبْضُ في المجلسِ: إن اسْتَبدَلَ ما لا يُوافقُ في العلَّة كَثَوبٍ عَنْ دَرَاهمَ.

وَلَوْ اسْتَبْدَلَ عَن الْقَرْضِ[٥] وَقيمَة المُتْلَف جَازَ، وفي اشْترَاط قَبْضه في المَجْلس

---

(١) قبل قبضه، لعموم النهي عن بيع ما لم يقبض، وسيأتي في بيانه في باب السلم.

(٢) إذا باع سلعة بثمن ما، واستقر الثمن في ذمة المشتري: جاز للبائع أن يستبدل عنه غيره من نقد أو سلعة قبل أن يقبضه. كما لو باعه ثوباً بدينار، جاز له أن يستبدله بعشرة دراهم أو ثوب.

(٣) **دل على ذلك**: ما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنت أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم ، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه، فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة فقلت: يا رسول الله، رويدك أسألك، إني أبيع الإبل بالبقيع، فأبيع بالدنانير وآخذ الدراهم، وأبيع بالدراهم وآخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، وأعطي هذه من هذه؟ فقال رسول الله ﷺ: «لا بأس أن تأخذها بسعر يومها، ما لم تفترقا وبينكما شيء».

[أبو داود: البيوع، باب: في اقتضاء الذهب من الورق، رقم: ٣٣٥٤، ٣٣٥٥. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في الصرف، رقم: ١٢٤٢. النسائي: البيوع، باب: بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة، وباب: أخذ الورق من الذهب والذهب من الورق، وباب: أخذ الورق من الذهب، رقم: ٤٥٨٢ ـ ٤٥٨٩. ابن ماجه: التجارات، باب: اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب، رقم: ٢٢٦٢. الدارمي: البيوع، باب: الرخصة في اقتضاء ا لورق من الذهب، رقم: ٢٤٨٣].

(٤) للبدل.

(٥) أي عن المال المقترض.

مَا سَبَق.

وَبَيْعُ الدَّيْن لغير مَنْ عَلَيْهِ بَاطلٌ في الأظْهَر، بأن اشْتَرى عَبْدَ زَيْد بمائةٍ لَهُ عَلَى عَمْرٍو[1]، وَلَوْ كَانَ لزَيْدٍ وَعَمْرٍو دَيْنَانِ عَلَى شَخْصٍ، فَبَاعَ زَيْدٌ عَمْراً دَيْنَهُ بدَيْنه، بَطَلَ قَطْعاً[2].

وَقَبْضُ الْعَقَار تَخْلِيَتُهُ للمُشْتَري وَتَمْكينُهُ منَ التّصَرُّف، بشَرْط فَرَاغه من أمْتِعَة الْبَائع، فإنْ لَمْ يَحْضُر العَاقدَان المبيعَ[3] اعتُبرَ مُضيُّ زَمَنٍ يُمْكنُ فيه المضيُّ إلَيْه في الأصَحِّ.

وقبضُ المنقُولِ تَحْويلُهُ[4]، فإنْ جَرَى البيعُ بموضع لا يختصُّ بالبائع كَفى نقلهُ إلى حَيِّزٍ[5]، وإن جرى في دار البائع لَمْ يكفِ ذلكَ إلّا بإذن البائع، فيكُونُ مُعيراً للبُقْعَةِ[6].

(فرعٌ) للمشتري قبضُ المبيع إن كَانَ الثَّمَنُ مؤجلاً أَوْ سَلَّمَهُ[7]، وإلَّا فَلا يَسْتَقلُّ

---

(١) وكما لو اشترى سيارة من زيد بألف له على عمرو، لأنه لا يقدر على تسليمه.
ومقابل الأظهر يصح، قال في [مغني المحتاج]: وهو المعتمد. وعليه : يشترط أن يكون المدين مليئاً ومقراً بالدين، وأن يكون الدين حالّاً مستقراً. وعلى هذا القول: يشترط قبض العوضين في المجلس.

(٢) لما رواه الحاكم وقال: صحيح على شرط مسلم: عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ: نهى عن بيع الكالئ بالكالئ. وفسر ببيع الدين بالدين، فإنه قال: هو النسيئة بالنسيئة. [المستدرك (البيوع): ٢/ ٥٧]. كما ورد التصريح به في رواية البيهقي، فإنه روى عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ عن كالئ بكالئ: الدين بالدين.
[البيهقي: البيوع، باب: ما جاء في النهي عن بيع الدين بالدين: ٥/ ٢٩٠].

(٣) أي لم يكن العاقدان حاضرين عند المبيع.

(٤) انظر في دليل هذا ما سبق في الحاشية (٨) صحيفة (٨٥٢).

(٥) آخر من ذلك الموضع.

(٦) التي أذن في النقل إليها، كما لو استعارها من غيره.

(٧) لأنه لم يبق للبائع حق حبسه.

بِهِ[1]. وَلَوْ بيعَ الشَّيءُ تَقْديراً ـ كَثَوبٍ وَأرْضٍ ذَرْعاً، وحنطةٍ كَيْلاً أَوْ وزْناً ـ اشترطَ مَعَ النَّقْل ذرعُهُ أَوْ كيلُهُ أَوْ وزنُهُ[2]. مثالُهُ: بعتُكَهَا كُلَّ صَاعٍ بدرْهَمٍ، أَوْ: عَلَى أَنَّهَا عشرَةُ آصُعٍ.

وَلَوْ كَانَ لَهُ طَعَامٌ مُقَدَّرٌ عَلَى زَيْدٍ، وَلعمرو عَلَيْهِ مثلُهُ: فليكْتَلْ لنفسهِ ثُمَّ يَكيلُ لعَمْرٍو، فَلَوْ قالَ: اقبضْ منْ زَيْدٍ مَا لي عَلَيْهِ لِنَفْسِكَ، فَفَعَلَ، فَالْقَبْضُ فَاسِدٌ[3].

(فرعٌ) قال البائعُ: لا أَسَلِّمُ المبيعَ حَتَّى أَقْبضَ ثَمَنَهُ، وقَالَ الْمُشْتَري في الثَّمَن مثلهُ: أجبرَ البائعُ[4]، وفي قولٍ: المشتري[5]، وفي قولٍ: لا إجبارَ، فَمَنْ سَلَّمَ أجبرَ صاحبُهُ، وفي قولٍ: يجبرانِ.

---

(1) أي إذا كان الثمن حالاً ولم يسلمه كله أو بعضه فليس له أن يقبضه إلا بإذن من البائع.

(2) روى مسلم [البيوع، باب: بطلان بيع المبيع قبل القبض، رقم: ١٥٢٥/ ٣١] عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يكتاله» فهو نص في المكيل، وقيس عليه كل مقدر من موزون أو مذروع.

(3) لأن الإقباض هنا متعدد، ومن شرط صحته الكيل، فلزم تعدد الكيل. ولأنه قد اتحد هنا القابض والمقبض، ولابد من تعددهما.

وقد دل على ذلك: ما رواه جابر رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري.

[ابن ماجه: التجارات، باب: النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض، رقم: ٢٢٢٨، لكن قال في الزوائد: في إسناده ضعيف].

(قبل...: هكذا العنوان في كل النسخ، والمعنى: قبل قبضه).

(4) على الابتداء بالتسليم، لأن حق المشتري متعلق بالعين، وحق البائع متعلق بالذمة، فيقدم ما يتعلق بالعين.

(5) لأن حقه متعين في المبيع، وحق البائع غير متعين في الثمن، فيؤمر بالتعيين ليتساويا في تعيين الحق.

قُلْتُ: فإنْ كَانَ الثَّمَنُ مُعيَّناً سَقطَ القَوْلانِ الأوَّلان وأجبرَا في الأظْهَرِ[1]، والله أعلمُ.

وإذا سَلَّمَ البائعُ أجبرَ المشْتَري إن حَضَرَ الثَّمَنُ[2]، وإلَّا[3] فإن كَانَ معسراً فللبائع الفَسْخُ بالفَلَس، أوْ موسراً ومالُهُ بالبلد أوْ بمَسَافَةٍ قريبةٍ حُجر عَلَيْهِ في أمواله حَتَّى يُسلمَ[4]، فإنْ كَانَ بمسافة القَصْر لَمْ يُكَلَّف البائعُ الصَّبْرَ إلى إحضَاره[5]، والأصحُّ أنَّ لَهُ الفَسْخَ، فإنْ صَبرَ فالحجرُ كَمَا ذَكَرْنَا.

وللبائع حَبْسُ مَبيعه حَتَّى يَقْبضَ ثمنَهُ إن خَافَ فَوْتَهُ[6] بلا خلاَفٍ، وإنَّما الأقْوالُ[7] إذَا لَـمْ يَخَف فَوتَهُ وَتَنازَعَا في مجرد الِابتداءِ.

---

(١) لاستواء الجانبين، لأن الثمن المعين كالمبيع في تعلق الحق بالعين، فصار حق كل منهما مساوياً لحق الآخر.

(٢) في المجلس، بحضور عينه إن كان معيناً، أو نوعه الذي يقضى منه إن كان في الذمة، لأن التسليم واجب عليه ولا مانع منه.

(٣) أي وإن لم يحضر الثمن.

(٤) الثمن، لئلا يتصرف في أمواله بما يبطل حق البائع.

(٥) لتضرره بذلك.

(٦) أي فوت الثمن عليه.

(٧) السابقة.

بَابُ: التَّوْلِيَة والإشْرَاك والمُرابَحَة

اشتَرَى شيئاً، ثُمَّ قال لِعالِم بالثَّمن: ولَّيْتُكَ هذا العَقْدَ، فقبلَ، لزمهُ مثلُ الثَّمَن[١]. وَهُوَ بيعٌ في شَرْطه وَتَرَتُّب أحكامه[٢]، لكن لا يحتاجُ إلى ذكر الثَّمن[٣]، وَلَوْ حُطَّ عَنِ المولِّي بعضُ الثَّمَن انْحَطَّ عَنِ المُوَلَّى[٤].

والإشراكُ في بَعْضه كالتَّوْليَةِ في كُلِّهِ إن بَيَّنَ البَعْضَ[٥]، وَلَوْ أطْلَقَ صحَّ وكان مُنَاصَفَةً، وقيلَ: لا[٦].

ويصحُّ بَيْعُ المُرَابَحَةِ، بأنْ يَشْتَرِيَهُ بمائةٍ، ثُمَّ يقولُ: بعْتُكَ بما اشتريتُ وَربْح درْهَمٍ لكُلِّ عَشْرَةٍ، أو ربْح دَهْ يازْدَهْ[٧].

والمحاطَّةُ[٨]، كبعتُ بما اشتريتُ وَحَط دَهْ يازْدَهْ، ويُحَطُّ من كُلِّ أحَدَ عَشَرَ

---

(١) جنساً وقدراً وصفة.

(٢) أي عقد التولية بيع جديد من المولي للمتولي، فيرد فيه كل شروط البيع وأحكامه السابقة.

(د) [قولهما في التولية: (هي بيع في شرطه وترتب أحكامه) يستفاد منه: أنه لا يجوز التولية قبل القبض، وهذا هو الصحيح وهي مسألة نفيسة].

(٣) للعلم به، فيكتفى بذلك.

(٤) لأن خاصية التولية التنزيل على الثمن الأول.

(٥) لأن الإشراك تولية في بعض المبيع.

(٦) للجهل بقدر المبيع وثمنه.

(٧) وهو بالفارسية، و(ده) يعني عشرة، و(يازده) أحد عشر، أي كل عشرة ربحها درهم.
وقيل: يكره استعمال هذا اللفظ.
وأما بيع المرابحة فهو جائز بلا كراهة، لعموم أدلة البيع التي منها قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥].

(د) [قوله: (ده يا زده) أي عشرة بأحد عشر، وهي عجمية، بفتح الدالين المهملتين وإسكان الزاي].

(٨) أي ويصح بيع المحاطة، ويقال لها: المواضعة والمخاسرة.

واحدٌ، وقيلَ: من كُلِّ عَشَرَةٍ.

وإذَا قال: بعتُ بما اشْتَرَيْتُ، لَمْ يدخُلْ فيه سوى الثمنِ[1]، وَلَوْ قالَ: بما قامَ عَلَيَّ، دَخَلَ مَعَ ثمَنِهِ أجرةُ الكيَّال والدَّلاَّلِ والحَارس والقَصَّار وَالرَّفَّاء والصَّبَّاغ وقيمةُ الصَّبغ وسائرُ المؤن المُرادَة للاسْتِرْبَاح، وَلَوْ قَصَرَ بنَفْسه أوْ كَالَ أوْ حَمَلَ أوْ تَطَوَّعَ بِهِ شَخْصٌ لَـمْ تَدْخُلْ أجرتُهُ.

ولْيَعْلَما ثَمَنَهُ أوْ ما قَامَ به، فَلَوْ جهِلَهُ أحدُهُمَا بَطَلَ عَلَى الصَّحيح. وليُصَدَّق البائعُ في قَدْرِ الثَّمَن والأَجَلِ وَالشِّرَاء بالعَرْض وَبيَان الْعَيْب الحَادث عنْدَهُ. فَلَوْ قال: بمائةٍ، فَبَانَ بتسعينَ، فالأظهرُ: أَنَّهُ يَـحُطُّ الزِّيَادَةَ وربْحَهَا، وأَنَّهُ لا خيار للمشتري[2].

وَلَوْ زَعمَ أنهُ مائةٌ وعشرةٌ[3]، وَصَدقَهُ المشتري، لَمْ يَصحَّ البيعُ في الأَصَحِّ[4].

قلتُ: الأَصَحِّ صِحَّتُهُ[5]، واللهُ أعلمُ.

وإن كذَّبَهُ، ولم يُبَيِّنْ للغَلَط وجهاً محتملاً، لَمْ يُقْبَلْ قولهُ ولا بينتهُ[6]. وله تحليفُ المُشْتَري أَنَّهُ لا يَعرفُ ذلكَ في الأَصَحِّ[7]، وإن بَيَّـنَ[8] فلهُ التَّحليفُ، والأصحُّ سَماعُ بَيِّنَتِهِ[9].

---

(١) الذي استقر عليه العقد عند لزومه، لأنه المفهوم من ذلك.

(٢) لأنه إذا رضي بالأكثر فبالأقل من باب أولى. وكذلك لا خيار للبائع، لتدليسه.

(٣) أي نقص أولاً فقال: اشتريته بمائة، ثم ادعى أنه غلط، وإنما هو بمائة وعشرة.

(٤) لتعذر إمضائه مزيداً فيه العشرة المتبوعة بربحها، لأن العقد لا يحتمل الزيادة.

(٥) كما لو غلط فقال: بمائة وعشرة، ثم قال: بمائة. ولا تثبت العشرة.

(٦) لتكذيبه لها بقوله الأول.

(٧) لأنه قد يقر بعلمه بذلك عند عرض اليمين عليه.

(٨) لغلطه وجهاً، كأن قال: جاءني كتاب على لسان وكيلي بأنه اشتراه بكذا، فتبين لي بالمراجعة أني غلطت من ثمن متاع إلى غيره.

(٩) بأن الثمن ما ذكره.

باب: [بيع] الأصُولِ والثِّمَارِ [وغيرهما]

قال: بعتُك هذه الأرضَ أوْ الساحَةَ أوْ البُقعةَ، وفيها بناءٌ وشجرٌ: فالمذهبُ أنَّهُ يدخُلُ في البيع دُون الرَّهْن[1]، وأصولُ البقْلِ التي تبقى سَنَتَين كالقَت والهنْدُبَا كالشَّجَر[2]، ولا يدخلُ ما يؤخذُ دُفْعَةً كحنطةٍ وشعيرٍ وسائر الزُّرُوع[3].

ويصحُّ بيعُ الأرض المزْرُوعَةِ[4] عَلَى المذهَب، وللمشتري الخيارُ إن جهلَهُ، ولا يمنعُ الزَّرْعُ دُخُولَ الأرض في يَدِ المشتَري وَضَمانَهُ إذَا حصلت التَّخلية في الأَصَحِّ[5]، والبذر كالزرع، والأصحُّ أنهُ لا أجرةَ للمشتري مُدَّة بقاء الزَّرْعِ.

وَلَوْ بَاعَ أرضَاً مَعَ بَذْرٍ أوْ زَرْعٍ لا يُفردُ بالْبَيْعِ بَطَلَ في الجَميعِ[6]، وقيلَ: في الأرض قولان.

ويدخُلُ في بَيْعِ الأرْضِ الحِجَارَةُ المَخْلُوقَةُ فيها[7]، دُونَ المدْفُونَةِ، ولا خيارَ للمُشتَري إن عَلمَ، ويلزَمُ البائعَ النَّقْلُ، وَكذَا إن جَهلَ ولمْ يَضُرَّ قَلْعُهَا، وإن ضَرَّ فَلَهُ الخيارُ، فإنْ أجازَ لَزمَ البَائعَ النَّقْلُ وتَسْويَةُ الأرضِ، وفي وَجُوب أجرَة المثل مُدَّةَ النَّقْل أوْجُهٌ: أَصَحُّهَا تجبُ إن نَقَلَ بَعْدَ القَبْض لا قَبْلَهُ.

ويدخُلُ في بَيْع البسْتَان الأرضُ والشَّجَرُ والحيطَانُ[8]، وَكذا البنَاءُ عَلَى المَذْهَب.

---

(١) أي تدخل هذه الأشياء في البيع، لأن البيع عقد قوي ينتقل به الملك، فيستتبع ما له علاقة بالمبيع. وأما الرهن فهو عقد للتوثيق، فهو ضعيف، فلا يستتبع ما لم يذكر في العقد.

(٢) لأن هذه المذكورات تثبت وتدوم، فتدخل في المبيع تبعاً.

(٣) لأنها ليست للدوام.

(٤) بالزرع الذي لا يدخل في المبيع.

(٥) لوجود التسليم في عين المبيع.

(٦) للجهل بأحد المبيعين المقصودين، وتعذر توزيع الثمن عليهما.

(٧) لأنها من أجزائها.

(٨) لدخولها في مسمى البستان، ولأنه لا يسمى بستاناً بدون حائط يحيط به.

وفي بيع القَرْيَة الأبنيةُ وَسَاحَاتٌ يُحِيطُ بهَا السُّورُ، لا المَزَارعُ عَلَى الصَّحيح.

وفي بَيْعِ الدَّار الأرضُ وكل بناءٍ حَتَّى حَمَّامُهَا، لا المنقولُ كالدَّلْوِ وَالْبَكْرَة والسَّرير، وَتدْخُلُ الأبوابُ المَنْصُوبَةُ وَحِلَقُهَا والإجَّانَاتُ[1] والرفُّ والسُّلَّمُ المُسمَّرَان، وَكَذا الأسْفَلُ من حَجَرَي الرَّحى عَلَى الصَّحيح والأعلى، ومفتاحُ غَلْقٍ مُثْبَتٌ في الأصَحِّ[2].

وفي بيع الدَّابَّة نَعْلُهَا[3]، وَكذَا ثيابُ العَبْد في بَيْعِهِ في الأصَحِّ.

قلتُ: الأصَحُّ لا تَدْخُلُ ثيابُ العَبْد، والله أعْلَمْ.

فَرعٌ: بَاعَ شَجَرَةً دَخَلَ عُرُوقُهَا وَوَرَقُهَا، وفي وَرَق التُّوت وَجْهٌ، وأغْصَانُهَا إلاَّ اليَابسَ[4]، ويصحُّ بَيْعُهَا بشرط القَلْع أوْ القَطْعِ، وبَشرط الإبقَاء، والإطلاقُ يقتَضي الإبقَاءَ، والأصَحُّ أَنَّهُ لا يدخل المغْرِسُ[5]، لكنْ يستحقُّ مَنْفَعَتهُ ما بقيت الشّجَرَةُ، وَلَوْ كَانتْ يابسةً لزم المشتري القلعُ[6].

وثمرةُ النَّخْل المَبيع إن شُرطَتْ للبَائع أوْ المُشْتَرِي عُملَ بهِ، وإلَّا: فإن لَمْ يَتَأَبَّرَ مِنْهَا شيءٌ فَهيَ للمُشْتَرِي، وإلا فَللبَائع[7]...............................

---

(١) جمع إجَّانة وهي ما يغسل فيه كالحوض.

(٢) ويرجع في هذه الأيام وفي كل بلد إلى العرف، فهو يحدد ما يدخل في الدار المبيعة وما لا يدخل.

(٣) وفي هذه الأيام تقوم وسائل النقل مقام الدواب، والعرف يحدد ما يتبعها عند بيعها.

(٤) لأن الرطب يعد من أجزائها، بخلاف اليابس فإنه حطب.

(٥) الموضع الذي غرست فيه الشجرة من الأرض.

(د) [المغرِس: بكسر الراء].

(٦) لجريان العرف بذلك.

(٧) دل على هذا: ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «من باع =

... وَمَا يَخْرُجُ ثمرُهُ بلا نَوْرٍ[1] ـ كتينٍ وَعنَبٍ ـ إن بَرَزَ ثَمَرُهُ فَللبَائع وَإلا فَللمُشْتَرِي، وَمَا خَرَجَ فِي نَوْرِهِ ثُمَّ سَقَطَ[2] كمِشْمِشٍ وتُفَّاحٍ فَللمُشتَرِي إنْ لَمْ تَنْعقد الثَّمَرَةُ، وَكَذا إن انْعَقَدَتْ ولم يَتنَاثَر النور في الأصَحِّ، وبَعْدَ التَّنَاثُر للبَائِعِ[3].

وَلَوْ بَاعَ نَخَلات بُسْتَانٍ مُطْلِعَةً وَبَعْضُهَا مؤبرٌ فَللبَائع، فإنْ أفْرَدَ ما لَمْ يُؤَبَّرْ فللمشتري في الأصَحِّ. وَلَوْ كَانتْ في بَساتين فالأصحُّ إفْرَادُ كُلِّ بُسْتان بحكْمِهِ.

وإذَا بَقيَت الثَّمَرَةُ للبائع: فإنْ شَرَطَ القَطْعَ لزمَهُ، وإلَّا فَلَهُ تَرْكُها إلى الجدادِ[4]، ولكل منْهُمَا السَّقْيُ إن انتفعَ بِهِ الشجر والثمرُ، ولا مَنْعَ للآخرِ، وإنْ ضَرَّهُما لَمْ يَجُزْ إلَّا برضَاهمَا، وإن ضرَّ أحَدَهُمَا وتنازَعَا فُسخَ العَقْدُ إلَّا أنْ يُسَامحَ المتضرِّرُ، وقيل: لطَالب السَّقْي أن يَسْقيَ.

وَلَوْ كَانَ الثَّمرُ يَمْتَصُّ رطُوبَةَ الشّجَرِ لَزِمَ البائعَ أنْ يقطعَ أوْ يَسقيَ[5].

نخلاً قد أُبِّـرَتْ فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع».

[البخاري: البيوع، باب: من باع نخلاً قد أبرت أو أرضاً مزروعة أو بإجارة، رقم: ٢٠٩٠. مسلم: البيوع، باب: من باع نخلاً عليها تمر، رقم: ١٥٤٣].

(أبرت: لقحت. **يشترط المبتاع**: أي يشترط المشتري في العقد أن الثمرة له).

وقد دل الحديث بمفهومه: أن الشجر الذي لم يؤبر تكون ثمرته للمشتري، إلا إذا شرط البائع أنها له.

(١) أي زهر.

(٢) أي نوره، وهو زهره كما سبق.

(٣) لظهورها. وهذا إذا لم يشرط غير ذلك، أو لم يجر عرف بخلافه.

(٤) تحكيماً للعادة، والجداد قطف الثمار.

(٥) الشجر، دفعاً للضرر عن المشتري.

فَصْلٌ [في بيان وقت بيع الثمر والزرع]

يجوزُ بيعُ الثمر بعد بُدُوِّ صلاحِهِ مطلقاً، وبشَرْطِ قَطْعِهِ، وبشرطِ إبقائِهِ(١). وقبلَ الصَّلاح: إن بيع مُنْفَرِداً عَنْ الشَّجر لا يَجوزُ إلَّا بشَرْط الْقَطْعِ، وأَنْ يكُونَ المَقْطُوعُ مُنْتَفَعاً به، لا كَكُمَّثْرَى(٢). وقيل: أن كَانَ الشجر للمشتَرِي(٣) جازَ بلا شرطٍ.

(١) والمراد بيعه منفرداً عن الشجر. وقد دل على ما سبق:

ما رواه البخاري ومسلم: عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها، نهى البائع والمبتاع.

وفي رواية عنه عند مسلم: قال رسول الله ﷺ: «لا تبتاعوا الثمر حتى يبدو صلاحه وتذهب عنه الآفة» أي يضمن عدم إصابته بما يفسده.

[البخاري: في البيوع، باب: بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، رقم: ٢٠٨٢. ومسلم في البيوع، باب: النهي عن بيع الثمار قبل بدء صلاحها، رقم: ١٥٣٤].

(**يبدو صلاحها**: يظهر نضجها. **المبتاع**: المشتري).

وبُدُوُّ الصلاح هو أن يطيب أكله فيما لا يتلون، أو يأخذ بالتلوين فيما يتلون.

عن جابر رضي الله عنه قال: نهى النبي ﷺ عن بيع الثمر حتى يطيب.

وعن أنس رضي الله عنه: أن النبي ﷺ نهى أن تباع ثمرة النخل حتى تزهو. وفي رواية: قيل: وما يزهو؟ قال: يَحْمَارُّ أو يَصْفَارُّ.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة، وباب: بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، وباب: بيع النخل قبل أن يبدو صلاحها، رقم: ٢٠٧٧، ٢٠٨٣، ٢٠٨٥. مسلم: البيوع، باب: النهي عن بيع المحاقلة والمزابنة..، رقم: ١٥٤٣م. المساقاة، باب: وضع الجوائح، رقم: ١٥٥٥].

(٢) لأنها لا ينتفع بها قبل بدو صلاحها، وما ينتفع به كلوز وحصرم وبلح.

(٣) أي والثمرة للبائع، وصورتها: أن يكون صاحب الشجر وهب الثمرة لإنسان أو باعها له بشرط القطع، ثم اشتراها منه. أو يكون الموهوب له الثمرة أوصى بها لإنسان، فباعها الموصى له لمالك الشجرة.

قلْتُ: فإن كَانَ الشجرُ للمشتري وشَرَطْنا القَطْعَ لا يجبُ الوفاءُ بهِ، والله أعلمُ(١).

وإن بيعَ مَعَ الشجر جَازَ بلا شَرْطٍ، ولا يَجُوزُ بشَرْطِ قَطْعِهِ(٢).

ويحرُمُ بَيْعُ الزَّرْعِ الأخْضرِ في الأرْضِ إلَّا بشَرْطِ قَطْعه، فإنْ بيعَ مَعَهَا أوْ بَعْدَ اشتدَادِ الحَبِّ جَازَ بلا شَرْطٍ(٣). وَيُشْتَرَطُ لبيعه وبيع الثَّمر بَعْدَ بُدُوِّ الصَّلاح ظُهُورُ المقصود: كَتينٍ وعنبٍ وشعيرٍ(٤).

وما لا يُرى حَبُّهُ ـ كالحنطةِ والعدسِ في السُّنْبُلِ ـ لا يصحُّ بَيْعُهُ دُونَ سُنْبُلِهِ وَلا مَعَهُ في الجَديد(٥)..

---

(١) لأنه لا معنى لتكليفه قطع ثمره عن شجره، لاجتماع الشجر والثمر في ملك شخص واحد.

(٢) لأن فيه حجراً على المشتري في ملكه.

(٣) بيع الزرع الأخضر كالثمرة قبل بدو الصلاح: لا يجوز إلا بشرط القطع، وبعد اشتداد الحَب يجوز مطلقاً، وكذلك إذا بيع مع الأرض، كما ذكر المصنف.

دل على ذلك: ما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يَزْهُوَ، وعن السنبل حتى يَبْيَضَّ ويأمن العاهة، نهى البائع والمشتري.

[مسلم: البيوع، باب: النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، رقم: ١٥٣٤. أبو داود: البيوع، باب: في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها، رقم: ٣٣٣٨. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها، رقم: ١٢٢٦. النسائي: البيوع، باب: بيع السنبل حتى يبيض، رقم: ٤٥٥١].

(يزهو: يصفر أو يحمر، فهو دليل بدو صلاحه).

(٤) لأن الشعير يظهر في سنبله، والتين والعنب لا زهر لهما.

(٥) لأن المقصود منه وهو الحب مستتر بما ليس من صلاحه.

وفي القديم يصح، لأن بقاءه في السنبل من مصلحته، قال تعالى على لسان يوسف عليه السلام: ﴿فَمَا حَصَدتُّمْ فَذَرُوهُ فِى سُنۢبُلِهِۦٓ إِلَّا قَلِيلًا مِّمَّا تَأْكُلُونَ﴾ [يوسف: ٤٧].

=

... ولا بأسَ بكِمَام لا يزالُ إلَّا عندَ الأكْلِ[1]، وما له كِمَامَان كالجَوْزِ واللوزِ والباقلاَّ يُبَاعُ في قشْرِهِ الأسفَل، ولا يصحُّ في الأعْلَى[2]، وفي قولٍ: يَصحُّ إن كَانَ رَطْباً[3].

وبُدُوُّ صَلاح الثَّمَر ظُهُورُ مَبَادي النُّضْجِ وَالحلاوَة فيمَا لا يَتلوَّنُ، وَفي غَيْره بأنْ يَأخُذَ في الحُمْرَة أوْ السَّوَاد[4]، وَيَكْفي بُدُوُّ صَلاح بَعْضِهِ وإنْ قَلَّ[5]. وَلَوْ بَاعَ ثمَرَةَ بُسْتَانٍ أوْ بَسَاتينَ بَدَا صلاحُ بَعْضه فَعَلى مَا سَبَقَ في التَّأبير[6].

ودل على جواز بيعه: نهيه ﷺ عن بيع السنبل حتى يبيض، كما سبق، وبياضه اشتداده، فدل على جواز بيعه بعد ذلك. وعلى الجديد: أنه محمول على الشعير، جمعاً بين الأدلة.

(١) أي لا بأس ببيع ما يستتر فيه المقصود، ولا يزال عنه ما يستره إلا عند الأكل، كالبطيخ والموز ونحوهما، لأن بقاءه فيه من صلاحه.

(٢) لاستتاره بما ليس من صلاحه.

(٣) لأنه يصون الأسفل ويحفظ رطوبة اللب، فبقاؤه من صلاحه.

(٤) فقد روى ابن عباس رضي الله عنهما قال: نهى النبي ﷺ عن بيع النخل حتى يؤكل منه. [البخاري: السلم، باب: السلم إلى من ليس عنده أصل، رقم: ٢١٣٠. مسلم: البيوع، باب: النهي عن بيع الثمار قبل بدو صلاحها بغير شرط القطع، رقم: ١٥٣٦]. وسبق في الأحاديث [حاشية: ١، صحيفة: ٨٦٣]: حتى يطيب. وكذلك: حتى يحمار أو يصفار.

(٥) لأنه يصح بيع مجموعه من شجرة أو أشجار من جنس واحد، ولو ظهر صلاح حبة من عنب أو رطبة من نخيل، لأن الله تعالى امتن علينا فجعل الثمار لا تطيب دفعة واحدة، حتى يطول زمن التفكه. قال تعالى: ﴿كُلُواْ مِن ثَمَرِهِۦٓ إِذَآ أَثۡمَرَ وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوۡمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام: ١٤١] أي جنيه وقطفه يكون يوم ينضج كله، فدل على أنه يؤكل منه قبل ذلك، وما هذا إلا لصلاح بعضه دون بعض.

(٦) فيتبع ما لم يبد صلاحه ما بدا صلاحه في البستان أو كل البساتين إن كان الجنس واحداً وإن اختلفت الأنواع. فإن اختلف الجنس فلا تبعية على الأصح، بل لابد من شرط القطع في الجنس الذي لم يبد صلاح بعضه.

وَمَنْ بَاعَ ما بَدا صَلاحُهُ لَزِمَهُ سَقْيُهُ قبلَ التَّخْلية وَبَعْدَهَا، ويتصرفُ مشتريه بعدَها[1]، وَلَوْ عرض مهلكٌ بعدهما كبردٍ فالجديدُ أَنَّهُ من ضَمان المشتري[2]، فَلَوْ تَعَيَّبَ بترك البائع السَّقْيَ فَلَهُ الخيارُ[3].

وَلَوْ بيعَ قبلَ صلاحِهِ بشَرط قَطْعِهِ، ولم يُقطعْ حَتَّى هَلَكَ: فأولى بكونه من ضَمان المشتري[4]، وَلَوْ بيعَ ثمرٌ يغلبُ تلاحُقُهُ واختلاطُ حَادثه بالموجُود كَتينٍ وقثّاءٍ لَمْ يصحَّ، إلَّا أن يشْتَرطَ عَلَى المُشتري قَطْعَ ثمره[5]، وَلَوْ حَصَلَ الاختلاطُ فيما يَنْدُرُ فيه فالأظْهَرُ أَنَّهُ لا يَنْفَسِخُ البَيْعُ بَلْ يَتَخَيَّرُ المشتري، فإنْ سمَحَ لَهُ البائع بما حَدَثَ سقطَ خيارُهُ في الأَصَحِّ[6].

---

(١) أي بعد التخلية.

(٢) لأن التخلية كافية في جواز التصرف، فكانت كافية في جواز نقل الضمان. وفي القديم: هو من ضمان البائع ، لما رواه مسلم [المساقاة، باب: وضع الجوائح، رقم: ١٥٥٥م] عن جابر رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح. جمع جائحة، وهي ما يصيب الثمر أو الزرع من آفات تتلفه أو تنقص منه أو من قيمته. والمراد بوضعها: التخفيف عن المشتري بسبب ما يصيبه من ضرر. وأجيب عنه: بحمله على الندب، أو على ما قبل التخلية، جمعاً بين الأدلة.

(٣) لأن الشرع ألزم البائع التنمية بالسقي، والتعييب بترك رعايته كالتعييب قبل القبض، وهو من ضمان البائع، فيخير المشتري.

(د) [قول المنهاج: (لو تعيب الثمر بعد التخلية بترك البائع السقي فله الخيار). وقال المحرر: (لو تعيب بها ـ يعني بالجائحة فله الخيار). والصواب الأول، لأنها إذا تعيبت بالجائحة لا يثبت الخيار على الجديد الصحيح، وإن أمكن حمله على ما قال المنهاج فهو متعين، لكن لفظه مباعد لذلك].

(٤) لتقصيره بترك قطعه.

(٥) خوفاً من أن يختلط مع الحادث، فتنعدم القدرة على تسليمه.

(٦) لزوال المحذور وهو عدم القدرة على تسليم المبيع. ومقابل الأصح: لا يسقط خياره ، لما =

ولا يصحُّ بيعُ الحنطة في سُنْبُلِهَا بصافية وَهُوَ المحاقلةُ، ولا الرُّطَبِ عَلَى النَّخل بتمرٍ وَهُوَ المزابَنَةُ[1]، ويُرَخَّصُ في العَرَايا[2]، وَهُوَ بَيْعُ الرُّطب عَلَى النَّخْل بتَمْرٍ في الأرْضَ أوْ العنَب في الشَّجَر بزَبيبٍ، فيما دُونَ خَمْسَة أوْسُقٍ[3]. وَلَوْ زَادَ في صَفْقَتَيْنِ

في قبوله الزيادة من منة عليه.

(د) [قولهما: سمح به، هو بفتح الميم].

(١) أو العنب على شجره بزبيب. والمحاقلة: مأخوذة من الحقل وهو الحرث وموضع الزرع، والمراد بها هنا ما ذكر المصنف. والمزابنة: مشتقة من الزَّبْن وهو المخاصمة والمدافعة، والمراد بها ما ذكره المصنف أيضاً وما ألحقته به، وكأنها سميت بذلك لأنها تؤدي إلى هذا غالباً . ويكون هذا البيع بتقدير ما في السنبل من حب، فيباع بما يساويه حباً. وبتقدير ما يكون من الرطب تمراً أو من العنب زبيباً، فيباع بما يساويه تمراً أو زبيباً.

والمعنى في المنع: هو عدم تحقق المماثلة بين المالين الربويين، والعلة واحدة، وهي كونهما مطعومين ومن جنس واحد.

والأصل في منعهما: ما رواه جابر رضي الله عنه قال: نهى النبي ﷺ عن المحاقلة وعن المزابنة.

[البخاري: المساقاة، باب: الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو نخل، رقم: ٢٢٥٢. مسلم: البيوع، باب: النهي عن المحاقلة والمزابنة..، رقم: ١٥٤٣م].

(٢) جمع عرية، وهي ـ في الأصل ـ الشجرة التي يفردها المالك عن بيع ثمر بستانه ليأكل ثمرها، فسميت بذلك لأنها عريت عن حكم غيرها. وأطلقت على ما سيذكر المصنف، لأنها عريت عن المنع الذي هو الأصل في حكمها. وقيل: سميت بذلك لأنها في الأصل أن يعري المالك ـ أي يعطي ـ نخلة لغيره ليأكل ما عليها من الرطب، وتبقى النخلة ملكاً للمعطي، فهي ليست ببيع في الأصل، وإنما هي فضل ومعروف، والله تعالى أعلم.

(٣) والأصل في هذا الترخيص: ما روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ رخص في بيع العرايا في خمسة أوسق. أو: دون خمسة أوسق.

ورويا عن سهل بن أبي حثمة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمر بالتمر، =

جَازَ، وَيُشْتَرَطُ التَّقَابُضُ: بتَسليم التمر[1] كيلاً والتَّخْليَة في النَّخْلِ[2]، والأظهرُ أَنَّهُ لا يجُوزُ في سَائِرِ الثِّمارِ[3]، وأنهُ لا يَخْتَصُّ بالْفُقَراء[4].

ورخص في العرية أن تباع بخرصها، يأكلها أهلها رطباً. **والخرص:** التقدير.

وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً.

كما جاء في حديث جابر رضي الله عنه المذكور [في الحاشية: ١، الصحيفة قبلها]: ولا يباع شيء منه إلا بالدينار والدرهم، إلا العرايا.

[البخاري: البيوع، باب: بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة، وباب: تفسير العرايا، رقم: ٢٠٧٧ ـ ٢٠٨٠. مسلم: البيوع، باب: تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا، رقم: ١٥٤٠ ـ ١٥٤٢].

(١) أو الزبيب.

(٢) أو شجر العنب.

(٣) أي باقي الثمار غير الرطب والعنب مما يدخر يابسه، لأنها لا يتأتى فيها الخرص.

(٤) بل تصح من الأغنياء، لإطلاق النصوص الواردة في الترخيص.

ومقابل الأظهر: يختص بهم، لما رواه الشافعي رحمه الله تعالى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه: أن رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى رسول الله ﷺ: أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به رطباً، يأكلونه مع الناس، وعندهم فضل قوتهم من التمر، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر.

وأجيب عنه: بضعف الحديث، وعلى تقدير ثبوته وصحته فهو يبين حكمة المشروعية، والقاعدة الأصولية تقول: (العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب).

بابُ: اختلافِ المُتَبَايِعَيْنِ

إذَا اتَّفَقَا عَلَى صحَّةِ البَيْعِ، ثُمَّ اخْتَلَفَا في كَيفيَّتِهِ: كَقَدْرِ الثَّمَنِ أوْ صفَتِهِ، أوْ الأجَلِ، أوْ قَدْرِهِ، أوْ قَدْرِ المبيعِ، ولا بَيِّنَةَ، تَحَالَفَا[1]: فيحلفُ كُلٌّ عَلَى نَفْيِ قَوْلِ صَاحبِهِ وإثْبَاتِ قَوْلِهِ، وَيُبدَأُ بالبَائعِ[2]، وفي قول: بالْمُشْتَرِي[3]، وفي قولٍ: يَتَسَاوَيَان، فَيَتَخَيَّرُ الحاكمُ، وقيلَ: يُقْرَعُ.

والصَّحيحُ أَنَّهُ يَكْفي كُلَّ واحدٍ يمينٌ تجمعُ نَفْياً وإثباتاً، وَيُقَدَّمُ النَّفْيُ، فيقُولُ: ما بعتُ بكَذَا، وَلَقَدْ بِعْتُ بكذا.

وإذَا تَحَالَفَا فَالصَّحيحُ أنَّ الْعَقْدَ لا يَنْفَسخُ[4]، بَلْ إن تَرَاضيَا وإلَّا فيَفْسَخَانِهِ أوْ أَحُدُهُمَا أوْ الحاكمُ. وقيلَ: إنَّما يفسخُهُ الحاكِمُ. ثُمَّ عَلَى الْمُشْتَرِي رَدُّ المَبيع، فإنْ كَانَ وقَفَهُ أوْ أعْتَقَهُ أوْ بَاعَهُ أوْ كَاتَبَهُ أوْ مات لزمهُ قيمتُهُ، وَهي قيمَتُهُ يَوْمَ التَّلَف في أظْهَرِ الأقْوَالِ، وإنْ تَعَيَّبَ رَدَّهُ مَعَ أرشِهِ، واختلافُ وَرَثَتهما كَهُمَا[5].

---

(١) وذلك لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه.
[البخاري: الرهن، باب: إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه..، رقم: ٢٣٧٩. ومسلم: الأقضية، باب: اليمين على المدعى عليه، رقم: ١٧١١].
وكل منهما مدعى عليه كما أنه مدع، فتطلب منه اليمين لحق الآخر.

(٢) ندباً، لأن جانبه أقوى، لأن المبيع يعود إليه بعد الفسخ المترتب على التحالف. ولأن ملكه على الثمن قد تم بالعقد، وملك المشتري على المبيع لا يتم إلا بالقبض.

(٣) لأن البائع يدعي عليه زيادة الثمن، والأصل براءة ذمته منها. ولأن المبيع في ملكه، فيقوى جانبه.

(٤) بنفس التحالف، لأن البينة أقوى من اليمين، ولو أقام كل منهما بينة لم ينفسخ، فبالتحالف لا ينفسخ من باب أولى.

(٥) لأنه حق يتعلق بمال، فينتقل إلى الوارث.

وَلَوْ قال: بعتُكَهُ بكَذَا، فَقَالَ: وهبْتَنِيهِ، فَلا تحَالُفَ، بَلْ يحلفُ كلٌّ عَلَى نَفْيِ دَعْوى الآخرِ[١]، فإذا حَلفَا رَدَّهُ مُدَّعي الهبة بزَوَائِدهِ[٢].

وَلَوْ ادَّعى صحَّةَ البَيْعِ والآخَرُ فَسَادهُ: فَالأَصَحُّ تَصْديقُ مُدَّعي الصِّحَّةِ بيَمينهِ[٣]. وَلَوْ اشْترى عبداً، فَجاءَ بعَبْدٍ معيبٍ ليردَّهُ، فقَالَ البائعُ: ليسَ هذا المبيعَ، صُدِّقَ البائعُ بيمينِهِ[٤]، وفي مثْلِهِ في السَّلمِ يُصَدَّقُ المُسلمُ في الأصَحِّ[٥].

(١) كغيرها من الدعاوى، لأنهما لم يتفقا على عقد واحد، ولذلك لا يتحالفان.

(٢) المتصلة والمنفصلة، لأنها تبين أنها لم تحدث على ملكه، فإنه لا ملك له. ولا أجرة عليه لاتفاقهما على عدم وجوبها، لأن الراد بدعواه الهبة لا تثبت عليه الأجرة، والآخر يقر له بالبيع فلا تثبت عليه كذلك. وإنما وجب رد الزوائد لأن كل واحد منهما أثبت بيمينه نفي دعوى الآخر، فتساقطتا، فيعود كل منهما لما كان عليه.

(٣) لأنهما اتفقا على وجوده، والأصل عدم وجود المفسد له، والظاهر في العقود الجارية بين المسلمين أن تجري على الصحة.

(٤) لأن الأصل السلامة من العيب وبقاء العقد.

(٥) وصورته: أن يقبض المسلِمُ المؤدى عن المسلم فيه، ثم يأتي بمعيب ويقول: هذا الذي أقبضتني إياه. فيقول المسلَم إليه: ليس هذا الذي أقبضتك. فيصدق المسلم بيمينه أن هذا هو المقبوض، لأن الأصل بقاء شغل ذمة المسلم إليه بالمسلم فيه، فالمسلم متمسك بالأصل، والمسلم إليه يدعي خلافه، والقول قول من يتمسك بالأصل بيمينه.

بَابٌ : [في معاملة الرقيق]

العبدُ إن لَمْ يُؤْذنْ لَهُ في التِّجارَة لا يصحُّ شراؤُهُ بغير إذْن سَيِّدهِ في الأصَحِّ[١]، ويستردُّهُ البائعُ سواءٌ كَانَ في يَد العَبْد أوْ سَيِّدِهِ[٢]، فإنْ تَلفَ في يَده تَعَلَّقَ الضَّمانُ بذمَّتهِ[٣]، أوْ في يَدِ السَّيِّدِ فللْبَائع تَضْمينُهُ[٤]، ولَهُ مُطَالبةُ الْعَبْد بَعْدَ العِتْقِ.

واقتراضُهُ كَشرائهِ.

وإنْ أذنَ لَهُ في التِّجَارة تَصَرَّفَ بحَسَب الإذن[٥]، فإن أذنَ في نَوعٍ لَـمْ يَتجَاوَزْهُ، وليسَ لَهُ نكاحٌ ولا يُؤَجِّرُ نَفْسَهُ[٦]، ولا يأذنُ لعَبْدهِ[٧] في تجارَةٍ، ولا يَتَصَدَّقُ[٨] ولا يعاملُ سيدَهُ[٩] ولا ينعزلُ بإباقه[١٠]، ولا يصيرُ مأذُوناً لَهُ بسُكوت سَيِّدِهِ عَلَى تَصَرُّفهِ.

وَيُقْبَلُ إقرارُهُ بدُيُون المُعَامَلة[١١]، وَمنْ عَرَفَ رقَّ عبدٍ لَـمْ يُعَاملْهُ حَتَّى يَعْلَمَ الإذْنَ بسَمَاع سَيِّدِهِ أوْ بينةٍ أوْ شُيُوعٍ بَيْنَ النَّاسَ، وفي الشُّيُوع وَجْهٌ، ولا يَكفي قَوْلُ

---

(١) لأنه محجور عليه لحق سيده.

(٢) لأنه لم يخرج من ملكه.

(٣) فيطالب به بعد العتق، لثبوته برضا مالكه، ومن غير إذن السيد.

(٤) أي تضمين السيد، لوضع يده على المبيع.

(٥) وكان تصرفه صحيحاً، لأن منعه من التصرف لحق السيد ، وقد زال بالإذن.

(٦) لأنه لا يملك رقبة نفسه، ولا يزوج نفسه، لأن الإذن بالتجارة لا يتناول ذلك.

(٧) أي للعبد الذي اشتراه للتجارة.

(٨) وكذلك لا يتصرف أي تصرف تبرع، كالهبة والعارية ونحو ذلك.

(٩) لأنه يتصرف للسيد، فإذا تعامل معه كان كأن السيد يتعامل مع نفسه.

(١٠) أي بهربه ، لأنه معصية لا توجب الحجر.

(١١) أي الديون التي استقرت في ذمته بسبب التجارة المأذون فيها.

الْعَبْدِ، فإن بَاعَ مأذونٌ لَهُ وَقَبَضَ الثَّمنَ فتَلفَ في يَده، فَخَرجَت السِّلْعَةُ مُستحَقَّةً[1]، رَجَعَ المشتري ببَدَلِهَا عَلَى الْعَبْد، وله مُطَالبةُ السَّيِّدِ أيضاً، وقيلَ: لا، وقيلَ: إنْ كَانَ في يَدِ العَبْد وَفَاءٌ فَلا[2].

وَلَوْ اشْتَرى سلعةً فَفي مُطَالَبَةِ السَّيِّدِ بثمَنِهَا هذَا الخلافُ، ولا يَتعَلَّقُ دَيْنُ التِّجَارَة برَقَبَته[3]، ولا بذمَّة سَيِّدِهِ، بَلْ يُؤدَّى من مَالِ التِّجَارَةِ، وَكَذَا مِنْ كَسْبِهِ باصْطيَادٍ وَنَحْوه في الأصَحِّ.

ولا يَمْلكُ الْعَبْدُ بتَمْليكِ سَيِّدِهِ في الأظْهَرِ[4].

---

(١) أي ظهر من يستحقها، وأقام بينة على ذلك.

(٢) أي فلا يطالب السيد، لإمكان الوفاء مما في يده، فيحصل الغرض.

(٣) أي فلا يباع لتوفى هذه الديون.

(٤) لأنه ليس أهلاً للتملك، فهو مملوك.

وفي القديم يملك، **دل على ذلك**: ما رواه عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ومن ابتاع عبداً وله مال فماله للذي باعه، إلا أن يشترط المبتاع».

[البخاري: المساقاة، باب: الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل، رقم: ٢٢٥٠. مسلم: البيوع، باب: من باع نخلاً عليها ثمر، رقم: ١٥٤٣].

ووجه الاستدلال به: أن المال أضيف له، فدل على ملكه له. **وأجيب**: بأنه أضيف له لأنه في يده، فهو يختص بمنفعته.



كتاب السَّلَم(1)

هو بيعُ موصوفٍ في الذِّمَّةِ، يُشترطُ لَهُ معَ شروطِ البيعِ أُمُورٌ:

أحدها: تسليمُ رأسِ المالِ في المجلسِ، فَلَوْ أطلَقَ ثُمَّ عَيَّنَ وَسَلَّمَ في المجلسِ جازَ(2)، وَلَوْ أحالَ بِهِ وَقَبَضَهُ المُحالُ في المجلسِ فَلا(3)،..................

---

(1) ويقال له السلف، وهو بيع موصوف في الذمة، كما ذكر المصنف، أي المبيع فيه ليس حاضراً، وإنما يثبت في ذمة البائع حسب ما يوصف به.

وسمي العقد بذلك لتسليم رأس المال في المجلس وتقديمه على المسلم فيه.

(د) [السلم والسلف بمعنى، وأسلم وسلَّم، وأسلف وسلَّف، سمي سلماً لتسليم رأس المال في المجلس، وسلفاً لتقديمه].

والأصل في مشروعيته:

قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ إِلَىٰٓ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَٱكۡتُبُوهُ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. قال ابن عباس رضي الله عنهما: أراد به السلم. ولذلك تسمى الآية آية السلم، كما تسمى آية الدين.[انظر تفسير القرطبي].

وروى البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قدم النبي ﷺ المدينة وهم يسلفون بالتمر السنتين والثلاث، فقال: «من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم، إلى أجل معلوم».

[البخاري : السلم، باب: السلم في وزن معلوم، رقم: ٢١٢٥. مسلم: المساقاة، باب: السلم، رقم: ١٦٠٤].

وقد دلت الآية والحديث على شروط في هذا البيع غير الشروط العامة التي علمتها لصحة عقد البيع، وسيأتي بيانها في مواضعها من الكتاب.

(2) لأن المجلس يجمع المتفرقات، وهو حريم العقد فيعطى حكمه. فإذا تفرقا قبل التسليم بطل العقد.

(3) لأنه بالحوالة ينتقل الحق إلى ذمة المحال عليه، فحين يؤدي ما في ذمته يؤدي عن نفسه لاعن المحيل وهو رب المال هنا. فإذا قبض المسلِم ـ رب المال ـ من المحال عليه في =

... وَلَوْ قَبَضَهُ[1] وَأَوْدَعَهُ المُسْلِمَ جازَ.

ويجوزُ كَوْنُهُ منفعةً[2]، وَتُقبضُ بقبضِ العينِ[3].

وإذا فُسِخَ السَّلم ورأسُ المالِ باقٍ استردَّهُ بعينهِ[4]، وقيلَ: لِلْمُسْلَمِ إليهِ رَدُّ بَدَلِهِ إنْ عَيَّنَ في المجلسِ دُونَ العَقْدِ[5].

وَرُؤْيةُ رأسِ المالِ تكفِي عنْ معرفةِ قدرهِ في الأظهرِ[6].

الثاني: كَوْنُ المُسْلَمِ فيهِ ديناً، فَلَوْ قالَ: أَسْلَمْتُ إليكَ هذا الثَّوْبَ في هذا العبدِ فليسَ بِسَلَمٍ، ولا ينعقدُ بيعاً في الأظهرِ[7].

وَلَوْ قالَ: اشتريتُ منكَ ثوباً صفتُهُ كذا بهذهِ الدراهمِ، فقالَ: بِعْتُكَ، انعقدَ بيعاً[8]، ....

المجلس وسلمه إلى المسلَم إليه صح.

(١) أي إذا قبض المسلَم إليه رأس المال في المجلس.

(٢) أي يجوز أن يكون رأس المال منفعة إذا كانت معلومة، لأن المنفعة تُقَوَّم، وتكون ثمناً في البيع وأجرة مقابل منفعة أخرى، كما تكون مهراً في الزواج.

(٣) أي تعتبر المنفعة مقبوضة بقبض العين التي هي محلها وتستوفى منها.

(٤) وليس للمسلَم إليه إبداله بغيره، فإذا كان تالفاً استرد بدله من مثل أو قيمة.

(٥) ووجه هذا القول: أن العقد لم يتناول عينه، لأنه لم يكن عند العقد وإنما عين في المجلس بعده. والجواب: أن المعين في المجلس بمثابة المعين في العقد.

(٦) أي إذا كان رأس المال مثلياً، وقد عين في المجلس، كفت رؤيته عن معرفة قدره، كما يصح ذلك في المبيع والثمن في عقد البيع. فإذا كان قيمياً كفت رؤيته قولاً واحداً.

(٧) لاختلاف اللفظ، فإن لفظ السلم يقتضي الدينية، والتعيين يناقضها، فلم ينعقد سلماً. ولم ينعقد بيعاً لأن لفظ البيع هو الأصل، فهو أقوى من لفظ السلم، ولا ينوب الأضعف عن الأقوى.

(٨) اعتباراً باللفظ، وإن كان معناه سلماً، لأن الأقوى ينوب عن الأضعف، ولفظ البيع أقوى.

... وقيلَ: سلماً[١].

الثالث: المَذْهَبُ أنهُ إذا أَسْلَمَ بموضعٍ لا يصلحُ للتسليمِ، أَوْ يصلحُ وَلحملهِ مُؤنةٌ: اشترطَ بيانُ محلَّ التسليمِ، وإلاَّ فلا[٢].

وَيَصِحُّ حالّاً وَمُؤجَّلاً[٣]، فإنْ أطلقَ انعقدَ حالّاً[٤]، وَقيلَ: لا ينعقدُ[٥].

وَيُشترطُ العِلْمُ بالأجَلِ[٦]، فإنْ عَيَّنَ شُهُورَ العربِ أَوْ الفُرْسِ أَوْ الرُّوم جازَ[٧]، وإنْ أطلقَ حُمِلَ عَلَى الهِلاليِّ[٨]، فَإنْ انْكَسَرَ شَهْرٌ حُسِبَ الباقي بالأهِلَّةِ وَتُمِّمَ الأَوَّلُ ثلاثينَ.

---

(١) اعتباراً بالمعنى، واللفظ لا يعارضه، لأن كل سلم بيع، فإطلاق البيع عليه إطلاق له على ما يتناوله اللفظ.

(٢) أي إذا كان الموضع يصلح للتسليم ـ وليس لحمله مؤنة ـ لم يشترط بيانه، ويكون محل العقد هو محل التسليم، لجريان العرف بذلك.

(٣) لأنه إذا صح مؤجلاً ـ للنص عليه ـ صح حالاً من باب أولى، لأن الحالَّ أبعد عن الغرر.

(٤) أي إذا لم يصرح في العقد على التأجيل أو الحلول ـ وكان المسلم فيه موجوداً ـ انعقد حالاً، وإذا كان المسلم فيه غير موجود لم يصح.

(٥) لأن المعتاد في السلم التأجيل، فيحمل المطلق عليه، ولعدم ذكره صار كما لو ذكر أجلاً مجهولاً، فلم يصح.

(٦) لقوله ﷺ: «من أسلف في شيء فليسلف... إلى أجل معلوم». فينبغي أن يكون الأجل منضبطاً، ولا يجوز تعيينه بما لا ينضبط، كوقت الحصاد ونحو ذلك.

(٧) لأنها معلومة ومنضبطة.

(٨) **أطلق**: كأن قال: بعد شهرين، ويحمل على الهلالي لأنه عرف الشرع، قال تعالى: ﴿ يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ قُلْ هِىَ مَوَٰقِيتُ لِلنَّاسِ وَٱلْحَجِّ ﴾ [البقرة: ١٨٩]. وقال سبحانه: ﴿ هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ ٱلشَّمْسَ ضِيَآءً وَٱلْقَمَرَ نُورًا وَقَدَّرَهُۥ مَنَازِلَ لِتَعْلَمُوا۟ عَدَدَ ٱلسِّنِينَ وَٱلْحِسَابَ ﴾ [يونس: ٥].

ويمكن أن يقال الآن: يحمل على الغربي، لأنه المتعارف بين التجار.

والأصحُّ صِحَّةُ تأجيلِهِ بالعيدِ وَجُمادى، وَيُحملُ عَلَى الأوَّلِ[1].

فصل [في شروط المسلم فيه]

يُشترطُ كَوْنُ الْمُسْلَمِ فيهِ مَقدُوراً عَلَى تسليمِهِ عندَ وُجوبِ التَّسليمِ[2]، فإنْ كانَ يوجدُ ببلدٍ آخرَ صَحَّ إنِ اعْتيدَ نقلُهُ للبيعِ، وَإلاَّ فلا[3]. وَلَوْ أَسْلَمَ فيما يَعُمُّ فانْقطَعَ في مَحِلِّه[4] لَمْ ينفسخْ في الأظهرِ، فَيَتَخَيَّرُ الـمُسْلمُ بَيْنَ فَسْخِهِ والصَّبرِ حَتَّى يُوجَدَ[5]، وَلَوْ عَلِمَ قَبْلَ الـمَحِلِّ انقطاعَهُ عِندهُ فلا خَيارَ قَبْلَهُ في الأصَحِّ[6].

وكونُهُ[7] معلومَ القَدْرِ كيلاً أَوْ وَزْناً أَوْ عَدّاً أَوْ ذَرْعاً[8]، وَيصحُّ المكيلُ وَزْناً وَعَكْسُهُ، وَلَوْ أَسْلَمَ في مِائَةِ صاعِ حِنْطَةً عَلَى أَنَّ وَزْنَها كَذا لَـمْ يَصحَّ[9].

ويُشترطُ الوَزْنُ في البِطِّيخِ والباذِنْجانِ والقِثَّاءِ والسَّفَرْجَلِ والرُّمَّانِ[10]، وَيصحُّ

---

(١) أي الذي يأتي أولاً بعد العقد، فلو حصل بعد عيد الفطر حمل على الأضحى.

(٢) أي عند حلول الأجل إن كان مؤجلاً، وعند العقد إن كان حالاً.

(٣) أي إذا لم يعتد نقله غالباً للبيع في بلد العقد فلا يصح السلم فيه، لعدم القدرة على تسليمه غالباً.

(٤) أي وقت حلول الأجل.

(٥) فيطالب به دفعاً للضرر عنه وعن المسلم إليه، والخيار ليس على الفور، بل له أن يفسخ ولو بعد إجازته الانتظار.

(٦) لأنه لم يدخل وقت وجوب التسليم.

(٧) أي المسلم فيه.

(٨) لقوله ﷺ: «فليسلف في كيل معلوم، ووزن معلوم». وقيس العد في المعدود والذرع في المذروع على الكيل والوزن، لأن المعنى فيها واحد وهو العلم بالمسلم فيه على وجه لا يوقع في النزاع.

(٩) لأنه يصعب وجود مثل ذلك.

(١٠) ونحوها مما لا يضبطه الكيل لتجافيه في المكيال، ولا يكفي فيها العد لكثرة التفاوت في أفراده.

فِي الجَوْزِ واللَّوْزِ بالوَزْنِ في نوعٍ يَقِلُّ اخْتِلافُهُ[1]، وكَذا كَيْلاً في الأصحِّ، ويُجْمَعُ في اللَّبِنِ بَيْنَ العَدِّ والوَزْنِ[2]. وَلَوْ عَيَّنَ مِكْيالاً فَسَدَ إنْ لَمْ يَكُنْ مُعْتاداً[3]، وإلاَّ فلا في الأصحِّ. وَلَوْ أسْلَمَ في ثَمَرِ قَرْيَةٍ صغيرةٍ لَـمْ يَصِحَّ[4]، أوْ عَظيمةٍ صحَّ في الأصحِّ[5].

ومَعْرِفَةُ الأوْصافِ التي يَخْتَلفُ بِهَا الغَرَضُ اختلافاً ظاهراً[6]، وذِكْرُها في العَقْدِ عَلَى وَجْهٍ لا يُؤدِّي إلى عِزَّةِ الوُجُودِ[7]، فلا يَصحُّ فيما لا ينضبطُ مقصُودُهُ كالمُخْتَلِطِ المقصُودِ الأركانِ[8]، كهريسة ومَعْجونٍ وغاليةٍ وَخُفٍّ وترياقٍ مخلوطٍ[9]، والأصحُّ صِحَّتُهُ في المختلطِ المنضبطِ كعِتَّابِيّ وَخَزّ وجُبْنٍ وأَقِطٍ وَشَهْدٍ[10]، وَخَلِّ تَمْرٍ أَوْ

---

(١) في الحجم وغلظ القشور ورقتها.

(٢) ندباً، كأن يقول: عشر لبنات زنة كل لبنة كذا، لأنها تضرب عن اختيار، وفي مقدور الضارب لها مراعاة ذلك، فلا يصعب وجودها. وفي أيامنا المعاصرة يمكن تحديد ذلك بالأبعاد طولاً وعرضاً وسمكاً.

(٣) لكثرة الغرر في ذلك.

(٤) لأنه قد ينقطع ثمرها بسبب جائحة، فلا يحصل منه شيء، وذلك غرر لا حاجة إليه.

(٥) لأنه لا ينقطع غالباً، والضابط في كونها كبيرة أو صغيرة كثرة المسلم فيه بحيث يغلب عدم انقطاعه، وقلته بحيث لا يؤمن انقطاعه غالباً.

(٦) أي ومن شروط المسلم فيه معرفة الأوصاف التي تختلف فيها الأغراض كما ذكر.

(٧) أي صعوبته وقلته.

(٨) أي الأجزاء التي لا تنضبط.

(٩) **فالهريسة**: لحم وقمح وماء، وهي أجزاء مقصودة، ولا تنضبط بالقلة والكثرة.

والمعجون: أي شيء مركب من جزأين أو أكثر.

والغالية: طيب مركب من مسك وعنبر وعود وكافور.

والخف: له ظهارة وبطانة وحشو، فإن كانت من شيء واحد صح فيها السلم.

والترياق: دواء مركب، فيه شيء من لحوم الأفاعي، ينفع من لدغ الهوام السامة.

(د) [الترياق والطرياق والدرياق: بضم أولها وكسره].

(١٠) **العتابي**: ثياب مركبة من قطن وحرير. **والخز**: مركب من إبريسم ووبر أو صوف.

=

زَبيبٍ، لا الخُبزِ في الأصحِّ عِنْدَ الأكثَرينَ[1].

ولا يصحُّ فيما يَنْدُرُ وُجُودُهُ كلحْمِ الصَّيْدِ بِمَوْضِعِ العِزَّةِ[2]، ولا فيما لَوْ اسْتُقْصِيَ وَصْفُهُ عَزَّ وُجُودُهُ، كاللُّؤْلؤ الكبارِ واليَواقيتِ[3] وَجَاريةٍ وأُخْتِها أوْ وَلَدِها[4].

فرعٌ: يَصحُّ في الحَيوانِ[5]، فيُشترطُ في الرَّقيقِ ذِكْرُ نوعِهِ كتُركيّ ولونِهِ كأبيضَ، وَيَصِفُ بياضَهُ بسُمْرةٍ أوْ شُقْرةٍ، وذُكُورَتِهِ وأُنوثَتِهِ، وَسِنِّهِ وَقَدِّهِ طولاً وقصراً، وكُلُّهُ عَلَى التَّقْريبِ، ولا يُشترطُ ذِكْرُ الكَحَلِ[6] والسِّمَنِ ونحوِهما في الأصحِّ.

والجبن: هو اللبن ولكن تخالطه الإنفحة والملح. والأقط: يخالط اللبن فيه الملح.
والشهد: هو العسل مع شمعه.

(١) لأنه يخلط فيه الملح مع الدقيق، وكذلك تأثير النار فيه مختلف. والذي أراه: أن هذه الأمور منضبطة في هذه الأيام في الخبز الذي تشتريه العامة من المخابز، لأن له مواصفات محددة.

(٢) أي موضع يقل وجوده فيه، لعدم الوثوق بتسليمه.

(٣) وغيرها من الجواهر النفيسة، لأنه لابد من التعرض لحجمها ووزنها وشكلها وصفائها ونحو ذلك، ومثل هذه الأوصاف يندر اجتماعها.

(٤) أو شاة وسخلتها، أو بقرة وتبيعها، أو ناقة وفصيلها، وهكذا.

(٥) لأنه ينضبط في الوصف ويثبت في الذمة، ولذلك يصح اقتراضه، كما سيأتي في موضعه صحيفة (٨٨٤). ودل على ذلك أيضاً:

ما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً، فنَفِدت الإبلُ، فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة، فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة.

[أبو داود: البيوع، باب: في الرخصة في ذلك، بعد باب: في الحيوان بالحيوان نسيئة، رقم: ٣٣٥٧].

قال في [مغني المحتاج: ٣/ ١٧] وهذا سلم لا قرض، لما فيه من الفضل والأجل.

(٦) وهو سواد يعلو جفون العين كالكحل خلقة من غير اكتحال.

وَفي الإبلِ والخَيْلِ والبغالِ والحميرِ[1]: الذُّكورةُ والأُنوثَةُ والسِّنُّ واللَّوْنُ والنَّوْعُ[2]، وفي الطَّيْرِ: النَّوعُ والصِّغرُ وكِبَرُ الجُثَّةِ، وفي اللَّحمِ: لَحْمُ بقرٍ، أوْ ضَأنٍ أوْ مَعْزٍ، ذكرٍ خَصِيٍّ[3] رضيعٍ معلوفٍ أوْ ضِدِّها، مِنْ فَخِذٍ أوْ كتفٍ أوْ جَنْبٍ، ويُقبلُ عَظْمُهُ عَلَى العَادةِ[4].

وفي الثِّيابِ: الجنسُ والطولُ والعرضُ والغِلَظُ والدِّقَّةُ[5] والصَّفاقةُ والرِّقَّةُ[6]، والنُّعومةُ والخشونَةُ، ومُطلقهُ يُحملُ عَلَى الخامِ[7]، ويَجُوزُ في المقصورِ وَما صُبغَ غَزْلُهُ قبل النَّسْجِ كالبُرودِ، والأقْيَسُ صِحَّتُهُ في المصبوغِ بعدهُ. قُلْتُ: الأصحُّ مَنْعُهُ، وبهِ قَطَعَ الجمهورُ، وَاللهُ أعلمُ[8].

وفي التَّمْرِ لَوْنُهُ وَنَوْعُهُ وَبَلَدُهُ، وَصِغَرُ الحبَّاتِ وكِبَرُها، وَعِتْقُهُ وَحَدَاثَتُهُ، وَالحِنْطَةُ وسَائِرُ الحبوبِ كالتَّمرِ.

وفي العَسَلِ: جَبَلِيٌّ أوْ بَلَدِيٌّ، صَيفيٌّ، أوْ خَريفيٌّ، أبيضُ أوْ أصْفَرُ، ولا يُشْترطُ العِتقُ والحَدَاثَةُ.

ولا يصحُّ في المطبُوخِ والمشويِّ[9]، ....

---

(١) والبقر والغنم.

(٢) لاختلاف الأغراض والقيمة بذلك.

(٣) هو الذي ربطت خصيتاه حتى تموتا، من أجل السِّمن.

(٤) عند الإطلاق، فإن شرط نزعه صح، ولم يلزمه قبوله عندها بعظمه.

(٥) بالنسبة للغزل المنسوج منه.

(٦) **الصفاقة**: انضمام الخيوط بعضها إلى بعض، **والرقة**: بخلاف ذلك.

(٧) أي غير المقصور والمصبوغ.

(٨) وهذه الأوصاف تختلف في هذه الأيام، والمقصود: أن يكون منضبطاً بأوصاف تقطع النزاع، وهذا مما يختلف باختلاف الأزمان، ويقدره أصحاب الخبرة في كل صنعة.

(٩) لأنه لا ينضبط، لاختلاف تأثير النار فيه.

... ولا يضرُّ تأثيرُ الشمسِ[1].

والأظهرُ مَنْعُهُ في رُؤوسِ الحيوانِ، ولا يصحُّ في مُختلفٍ كبُرْمَةٍ مَعْمُولَةٍ وجِلدٍ وكُوزٍ وَطَسّ وقُمْقُمٍ ومَنارةٍ وَطِنْجِيرٍ ونَحْوِها[2]، ويصحُّ في الأَسْطالِ المُرَبَّعَةِ وفيما صُبَّ منها في قالَبٍ.

ولا يُشترطُ[3] ذكرُ الجَوْدةِ والرَّداءةِ في الأصحِّ، ويُحْمَلُ مُطلقُهُ عَلَى الجَيِّدِ.

ويُشترطُ معرفةُ العاقدَينِ الصفاتِ، وكذا غيرُهُما في الأصحِّ[4].

فصل [في تسليم المسلم فيه واستبداله]

لا يصحُّ أَنْ يستبدلَ عنِ المُسْلَمِ فيهِ غَيْرَ جِنْسِهِ ونوعهِ[5]، وقيلَ: يجوزُ في نوعِهِ ولا يجبُ قبولهُ، ويجوزُ أَرْدَأَ مِنَ المشروطِ ولا يجبُ، ويجوزُ أَجْوَدَ ويجبُ قُبولُهُ في الأصحِّ[6].

وَلَوْ أَحْضَرهُ قبلَ مَحِلِّهِ فامتنعَ المُسْلِمُ مِنْ قُبولِهِ لغرضٍ صحيحٍ ـ بأَنْ كانَ حَيَواناً أَوْ وقْتَ غارة ـ لَمْ يُجبرْ[7]، وإلَّا فإنْ كانَ للمُؤَدِّي غَرَضٌ صَحيحٌ كَفَكِّ رَهْنٍ أُجْبِرَ، وكذا لِمُجَرَّدِ غَرَضِ البراءة[8] في الأظهرِ.

---

(١) وكذلك ما أثرت فيه النار تأثير تميز، كالعسل ليميز عن الشمع، والسَّمن ليميز من اللبن.

(٢) المدار على الضبط ونحوه.

(٣) فيما يسلم فيه.

(٤) أي يشترط معرفة عدلين غير العاقدين للصفات حتى يرجع إليهما عند الاختلاف.

(٥) لأن المسلم فيه مبيع، واستبداله بغيره تصرف فيه قبل قبضه، فأشبه بيعه، وسبق في البيع النهي عن بيع المبيع قبل قبضه.

(٦) لأنه يعطيه أكثر من حقه، فالامتناع منه عناد. ولأن بذله له يشعر بأنه لم يجد سبيلاً إلى براءة ذمته بغيره، وهذا يهون أمر المِنَّة التي يعلل بها القول المقابل للأصح. وقوله (أردأ.. وأجود) بفتح الهمزة والدال، وهو ممنوع من الصرف، أي يجوز أن يستبدل أردأ أو أجود.

(٧) لما قد يناله من ضرر، فالحيوان يحتاج إلى مؤونة، ووقت الإغارة قد ينتهب من عنده، ويقاس على ما ذكر غيره من الأغراض.

(٨) أي براءة ذمة المسلم إليه بأن يؤدي ما عليه.

وَلَوْ وجدَ الـمُسْلِمُ الـمُسْلَمَ إليهِ بعدَ المَحِلِّ في غيرِ مَحَلِّ التسليمِ لَمْ يَلْزَمْهُ الأداءُ إنْ كانَ لنقلِهِ مُؤْنةٌ[1]، ولا يُطالبُهُ بقيمتِهِ للحيلولةِ عَلَى الصحيحِ[2]، وإنِ امتنعَ مِنْ قُبولِهِ هُناكَ لَـمْ يُـجبرْ إنْ كانَ لنقلِهِ مُؤْنةٌ، أوْ كانَ الموضعُ مَخُوفاً، وإلا فالأصحُّ إجبارُهُ[3].

فصل [في القرض][4]

الإقراضُ مندوبٌ[5]، وصِيغتهُ: أقرضتُكَ، أوْ: أسلفتُكَ، أوْ: خُذْهُ بمثلِهِ، أوْ: مَلّكْتُكَهُ عَلَى أنْ تَرُدَّ بَدَلَهُ.

---

(١) من محل التسليم إلى المحل الذي ظفر به فيه، فإن لم يكن في ذلك مؤنة لزمه أداؤه إليه، إذ لا ضرر عليه.

(٢) أي ليس للمسلم مطالبة المسلم إليه بقيمة المسلم فيه لعدم القدرة على تسليمه، لأن استبداله بقيمته بيع له قبل قبضه، وهو لا يصح. وله فسخ العقد في هذه الحالة واسترداد رأس المال.

(٣) على قبوله لعدم تضرره، ولغرض البراءة لذمة المسلم إليه.

(٤) وهو في **اللغة**: القطع، قال في [المصباح المنير]: قرضت الشيء قرضاً إذا قطعته. ويطلق اسماً على ما تعطيه غيرك من المال لتقضاه، وسمي بذلك لما فيه من قطع يد مالكه عنه.
وهو في اصطلاح الفقهاء: تمليك شيء مالي لغيره على أن يرد بدله من غير زيادة.
ـ وسمي قرضاً لأن المقرض يقطع جزءاً من ماله ليعطيه إلى المقترض، ففيه معنى القرض اللغوي.
ـ ويسميه أهل الحجاز سلفاً، ولذلك يصح بلفظ أسلفت.

(٥) لا خلاف بين العلماء أن القرض جائز ومشروع، يجوز سؤاله لمحتاجه ولا نقص عليه، بل وهو مندوب إليه في حق من سئله.
دل على ذلك الكتاب وصريح السنة وإجماع الأمة:
ـ **أما الكتاب**: فقوله تعالى: ﴿مَّن ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً﴾ [البقرة: ٢٤٥] والقرض لله تعالى يتناول الصدقات كما يتناول القرض للعباد.
ـ **وأما السنة**:
ـ فما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ يتقاضاه ديناً =

كان عليه، فاشتد عليه حتى قال له: أحرج عليك إلا قضيتني. فانتهره أصحابه وقالوا: ويحك، تدري مع من تكلم؟ قال: إني أطلب حقي. فقال النبي ﷺ: «هلا مع صاحب الحق كنتم». ثم أرسل إلى خولة بنت قيس فقال لها: «إن كان عندك تمر فأقرضينا حتى يأتينا تمر فنقضيك». فقالت: نعم، بأبي أنت يا رسول الله. قال: فأقرضته، فقضى الأعرابي وأطعمه، فقال: أوفيت أوفى الله لك. فقال: «أولئك خيار الناس، إنه لا قدست أمة لا يأخذ الضعيف فيها حقه غير متعتع».

[أخرجه ابن ماجه في كتاب الصدقات، باب: لصاحب الحق سلطان، رقم: ٢٤٢٦].

(**أحرج عليك**: أضيق عليك. **غير متعتع**: من غير أن يصيبه أذى يقلقه ويزعجه).

فقوله ﷺ: «فأقرضينا» صريح في جواز القرض، وإلا ما كان يطلبه ﷺ.

ـ ما رواه ابن مسعود رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «ما من مسلم يقرض مسلماً قرضاً مرتين إلا كان كصدقتها مرة».

[أخرجه ابن ماجه في الصدقات، باب: القرض، رقم: ٢٤٣٠. وابن حبان: موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان: البيوع، باب: ما جاء في القرض، رقم: ١١١٥].

ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من أخذ أموال الناس يريد أداءها أدى الله عنه، ومن أخذها يريد إتلافها أتلفه الله».

[البخاري في الاستقراض وأداء الديون، باب: من أخذ أموال الناس... رقم: ٢٢٥٧].

والمراد بالأخذ هنا الأخذ عن رضا ليرد بدلها، وهو معنى القرض.

ـ وأما الإجماع:

فإن الأمة لا تزال تتعامل به من عهد رسول الله ﷺ إلى عصرنا هذا، والعلماء يقرونه، من غير أن ينكر ذلك واحد منهم.

حكمة تشريعه:

إن الحكمة من تشريع القرض واضحة جلية، وهي تحقيق ما أراده الله تعالى من التعاون على البر والتقوى بين المسلمين، وتمتين روابط الأخوة بينهم بالتنادي إلى مد يد العون إلى من ألمت به فاقة أو وقع في شدة، والمسارعة إلى تفريج بعضهم كربة بعض، فلربما تلكأ الناس عن دفع المال على وجه الهبة أو الصدقة، فيكون القرض هو الوسيلة الناجحة في تحقيق التعاون وفعل الخير، والله تبارك وتعالى يقول: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ٱرْكَعُوا۟ وَٱسْجُدُوا۟ =

﴿وَٱعْبُدُواْ رَبَّكُمْ وَٱفْعَلُواْ ٱلْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [الحج: ٧٧].

ورسول الله ﷺ يقول: «المسلم أخو المسلم: لا يظلمه ولا يسلمه، ومن كان في حاجة أخيه كان الله في حاجته، ومن فرج عن مسلم كربة فرج الله عنه كربة من كربات يوم القيامة، ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة».

[أخرجه البخاري في المظالم، باب: لا يظلم المسلمُ المسلمَ ولا يسلمه، رقم: ٢٣١٠. ومسلم في البر والصلة والآداب، باب: تحريم الظلم، رقم: ٢٥٨٠].

ويقول: «والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه».

[أخرجه مسلم في الذكر والدعاء والتوبة، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، رقم: ٢٦٩٩].

وأبلغ حكمة لتشريع القرض هو القضاء على استغلال عوز المعوزين وحاجة المحتاجين، إذ الغالب أن المكلف لا يقترض إلا وهو في حاجة، فإذا لم يكن القرض الحسن كان الربا وكان الاستغلال، كما هو الحال لدى من لا يتعاطون القرض الحسن.

ولهذا جاء في الحديث: أن أجر القرض يفوق أجر الصدقة، فقد روى أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً: الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر. فقلت: يا جبريل، ما بال القرض أفضل من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرض لا يستقرض إلا من حاجة».

[أخرجه ابن ماجه في الصدقات، باب: القرض، رقم: ٢٤٣١. قال في الزوائد: ضعيف. كما أخرجه أبو نعيم في الحلية: ٨/ ٣٣٣].

حكم القرض:

مما سبق من أدلة على مشروعية القرض نعلم أنه مندوب في حق المقرض، مباح في حق المقترض. وهذا حكمه في حالته العادية، وقد تعتريه حالات يتغير فيها حكمه حسب الغرض الذي يقترض من أجله، فيكون:

- **حراماً**: إذا أقرضه وهو يعلم أنه يقترض لينفق المال في محرم، كشرب خمر أو لعب قمار ونحو ذلك.
- **مكروهاً**: إذا كان يعلم أنه يقترض المال ليصرفه في غير مصلحة، أو ليبذخ فيه ويبدده. أو كان المستقرض يعلم من نفسه العجز عن وفاء ما يستقرضه.

=

ويُشترطُ قبولُهُ في الأصحِّ[1]. وفي المُقْرِضِ أهليّة التَّبـرعِ[2].

ويجوزُ إقراضُ ما يُسْلَمُ فيهِ[3]، إلَّا الجاريةَ التي تَحِلُّ للمُقترِضِ في الأظهرِ[4]، وما لا يُسْلَمُ فيهِ لا يجوزُ إقراضُهُ في الأصحِّ.

ويُرَدُّ المثلُ في المِثليِّ[5]، وفي المُتقوِّمِ المثلُ صورةً[6]، وقيلَ: القيمةُ.

= واجباً: كأن يعلم أن المقترض يحتاج إليه لينفقه على نفسه وعلى أهله وعياله في القدر المشروع، ولا طريق له لتحصيل هذه النفقة إلا اقتراضه منه

(١) أي يشترط القبول في الإقراض كغيره من عقود المعاوضات، ومقابل الأصح يكفي الأخذ، لأن القرض مكرمة وإباحة إتلاف لمحل القرض بشرط الضمان.

(٢) بأن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً غير محجور عليه بسفه أو فلس.

(٣) بأن يكون مما ينضبط بالوصف، ولا يندر وجوده ولا يعسر بدله.

(٤) أي التي ليست محرماً عليه، لأنه قد يطؤها ويردها، فيصير بمعنى إعارتها للوطء، وهو غير جائز.

(٥) لأنه أقرب إلى حقه.

(٦) دل على ذلك حديث أبي رافع، مولى رسول الله ﷺ، ورضي الله عنه: أن النبي ﷺ استلف من رجل بكراً، فقدمت عليه إبل من إبل الصدقة، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره، فقال: لم أجد فيها إلا خِياراً رَبَاعياً؟ فقال: «أعطه إياه، فإن خيار الناس أحسنهم قضاءً».

[مسلم في المساقاة، باب: من استلف شيئاً فقضى خيراً منه، رقم: ١٦٠٠. وأخرجه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه في الوكالة، باب: الوكالة في قضاء الديون، رقم: ٢١٨٣، مع اختلاف في بعض الألفاظ].

(**بكراً**: البكر الفتي من الإبل. **خياراً**: مختاراً جيداً. **رباعياً**: هو ما أتى عليه ست سنين من الإبل ودخل في السابعة، وهو الذي طلعت رباعيته، وهي السن التي بين الثنية والناب، والثنية إحدى السنين اللتين في مقدمة الأسنان).

وواضح أن البكر ليس مثلياً، فدل ذلك على عدم اشتراط المثلية في محل القرض.

=

وَلَوْ ظَفِرَ بهِ في غيرِ مَحَلِّ الإقراضِ ـ وللنقلِ مُؤنةٌ ـ طالَبَهُ بقيمةِ بلدِ الإقراضِ[1].

ولا يجوزُ بشرطِ رَدِّ صحيحٍ عنْ مُكَسَّرٍ أوْ زيادةٍ[2]، وَلَوْ رَدَّ هكذا بلا شرطٍ فَحَسَنٌ[3]، ....

ويشترط في محل القرض: أن يكون معلوم القدر عند القرض ـ كيلاً أو وزناً أو عدداً أو ذرعاً ـ ليتمكن من رد بدله.

(١) لأنه محل التملك يوم المطالبة، لأنه وقت استحقاقها.

(٢) وكذلك كل شرط يَجُرُّ به المقرض نفعاً لنفسه، ويفسد به العقد، لقوله ﷺ: «كل قرض يجر منفعة فهو ربا».

قال في [مغني المحتاج]: وهو وإن كان ضعيفاً، فقد روى البيهقي معناه عن جمع من الصحابة. وذكر في [المهذب]: أنه روي عن أبي بن كعب وعبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس ـ رضي الله عنهم ـ أنهم نهوا عن قرض جر منفعة.

[السنن الكبرى للبيهقي: البيوع، باب: كل قرض جر منفعة فهو ربا: ٥/ ٣٤٩. المهذب مع تكملة المجموع: باب القرض، فصل: ولا يجوز قرض جر منفعة..: ١٣/ ١٧٠].

والمعنى في هذا: أن موضوع القرض قائم على الإرفاق والعون للمقترض، فإذا شرط فيه المقرض لنفسه منفعة زائدة على حقه فقد خرج العقد عن موضوعه، ولم يؤد غرضه، فلم يصح.

وكذلك روى عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحل سلف وبيع». [أبو داود: البيوع، باب: في الرجل يبيع ما ليس عنده، رقم: ٣٥٠٤. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك، رقم: ١٢٣٤. النسائي: البيوع، باب: بيع ما ليس عند البائع، رقم: ٤٦١١. الدارمي: البيوع: باب: في النهي عن شرطين في بيع، رقم: ٣٤٦٣. مسند أحمد: ٢/ ١٧٩].

وقد مر معنا في تعريف القرض: أنه السلف في لغة أهل الحجاز.

(٣) وجاز للمقرض أخذه، بل يندب للمستقرض أن يفعل ذلك، اقتداء بفعله ﷺ، وامتثالاً لأمره بحسن الوفاء.

=

... وَلَوْ شَرَطَ مُكسَّراً عنْ صحيحٍ أَوْ أنْ يُقرِضَهُ غيرهُ[1] لَغَا الشَّرطُ، والأصحّ أَنَّهُ لا يُفسدُ العَقْدَ[2].

وَلَوْ شَرَطَ أجلاً فهُوَ كشرطِ مُكسَّرٍ عَنْ صحيحٍ إنْ لَمْ يكنْ للمُقْرِضِ غَرَضٌ[3]، وإنْ كانَ - كزمنِ نهبٍ - فكشرطِ صحيحٍ عنْ مُكسَّرٍ في الأصحِّ[4]، ولَهُ شرطُ رَهنٍ وكفيلٍ[5].

روى البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ، وكان لي عليه دين، فقضاني وزادني.

[البخاري في الاستقراض، باب: حسن القضاء، رقم: ٢٢٦٤. ومسلم في المساقاة، باب: بيع البعير واستثناء ركوبه، رقم: ١٥٩٩مكرر]،

وقد مرَّ بنا أمره ﷺ بإعطاء المقرض خياراً رباعياً بدل بكره، وقوله في ذلك: «فإن خيار الناس أحسنهم قضاءاً».

وهذا إذا لم يجر عرف بين الناس برد المستقرض زيادة عن بدل القرض أو تقديم منفعة للمقرض، وكذلك إذا لم يكن المستقرض قد اعتاد هذا وعرف به.

فإن كان ذلك معتاداً في عرف الناس، أو كان المستقرض معروفاً به: فالأوجه كراهة قبول هذه المنفعة، لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

(١) أي أن يقرض المقرض المقترض شيئاً آخر.

(٢) لأنه وعد بإحسان، وليس فيه جر منفعة للمقرض، بل فيه منفعة للمقترض، والقرض عقد إرفاق، فكأنه زاد فيه.

(٣) لأن المقترض ينتفع بالأجل.

(٤) فيفسد العقد، لأن فيه جر منفعة للمقرض.

(٥) وإشهاد وإقرار به عند حاكم، لأن ذلك كله توثيق للدين لا زيادة فيه وليس بمنافع زائدة. وقد جاء عن أنس رضي الله عنه قال: رهن النبي ﷺ درعه بشعير.

[البخاري: الرهن، باب: في الرهن في الحضر، رقم: ٢٣٧٣].

ويملكُ القرضَ بالقبضِ[1]، وفي قول بالتَّصرفِ[2]، ولهُ الرجوعُ في عينهِ ما دامَ باقياً بحالِهِ في الأصحِّ[3]، واللهُ أعلم.

(١) أي إذا قبض المقترض العين المقترضة فقد ملكها، وحل له أن يتصرف بها.

(٢) وفائدة الخلاف فيما إذا كان للعين المقترضة زوائد أو كانت لها مؤونة: فعلى القول الأول: زوائده بين القبض والتصرف للمقترض وعليه مؤونته. وعلى القول الثاني: هي على المقرض وله.

(٣) لأن له أن يطلب بدله عند فقده، فالمطالبة بعينه أولى لأنه أقرب من البدل.

فائدة:

عن عبد الله بن جعفر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «كان الله ـ وعند الدارمي: إن الله ـ مع الدائن حتى يقضي دينه، ما لم يكن فيما يكره الله».

قال: فكان عبد الله بن جعفر ـ رضي الله عنهما ـ يقول لخازنه: اذهب فخذ لي بدين، فإني أكره أن أبيت ليلة إلا والله معي، بعدما سمعت من رسول الله ﷺ.

[ابن ماجه: الصدقات، باب: من ادان ديناً وهو ينوي قضاءه، رقم: ٢٤٠٩. الدارمي: البيوع، باب: في الدائن مُعانٌ، رقم: ٢٥٩٨].

(**أدان**: استدان. **الدائن**: ذو الدين، أي الذي عليه الدين، من دان بمعنى أقرض واستقرض).

فائدة: (من دلائل النبوة):

عن جابر رضي الله عنه قال: توفي عبد الله بن عمرو بن حرام وعليه دين، فاستعنت النبي ﷺ على غرمائه أن يضعوا من دينه، فطلب النبي ﷺ إليهم فلم يفعلوا، فقال لي النبي ﷺ: «اذهب فصنف تمرك أصنافاً، العجوة على حِدَة، وعَذْق زَيْدٍ على حدة، ثم أرسل إليَّ». ففعلت، ثم أرسلت إلى النبي ﷺ، فجلس على أعلاه أو في وسْطِه، ثم قال: «كِلْ للقوم». فكلتهم حتى أوفيتهم الذي لهم وبقي تمري كأنه لم ينقص منه شيء.

[البخاري: البيوع، باب: الكيل على البائع والمعطي، رقم: ٢٠٢٠].

(**غرمائه**: جمع غريم، وهو من له دين على غيره. ويطلق على الغارم وهو من كان عليه دين لغيره. **أن يضعوا من دينه**: أن يتركوا منه شيئاً. **فصنف تمرك أصنافاً**: اعزل كل نوع منه على حدة. **العجوة**: نوع من أجود التمر بالمدينة. **عذق زيد**: نوع من التمر الرديء).

كتابُ الرَّهْنِ[1]

لا يصحُّ إلا بإيجابٍ وقبول[2]، فإنْ شرطَ فيهِ مُقتضاهُ ـ كتقدّمِ المُرتهنِ به[3] ـ أوْ مصلحةٌ للعقدِ ـ كالإشهادِ أوْ ما لا غرضَ فيهِ[4]، ....

---

(١) هو في **اللغة**: الحبس، ومنه قوله تعالى: ﴿كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ﴾ [المدثر: ٣٨] أي محبوسة بكسبها. وقوله تعالى: ﴿كُلُّ امْرِئٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ﴾ [الطور: ٢١] أي محتبس بعمله.

ويأتي بمعنى الثبوت والاستمرار، ومنه: الأحوال الراهنة، أي الثابتة. وفي [مختار الصحاح]: رهن الشيء دام وثبت، وأرهنت لهم الطعام والشراب أدمته لهم.

ويطلق في الشرع: على العين المرهونة، كما يطلق على العقد الذي بموجبه يكون الرهن، وهو المراد هنا، وهو بهذا المعنى: (**جعل عين متمولة وثيقة بدين يستوفى منها عند تعذر وفائه**).

وسيأتي بيان هذا التعريف خلال مسائل الباب. ومعنى: (متمولة) أي تعتبر مالاً في عرف الشرع.

والأصل فيه: قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

(**فرهان**: جمع رهن، بمعنى العين المرهونة).

ويصح الرهن في السفر والحضر، فقد روى البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي ﷺ اشترى طعاماً من يهودي إلى أجل، ورهنه درعاً من حديد.

وعند البخاري عن أنس رضي الله عنه قال: ولقد رهن النبي ﷺ درعاً له بالمدينة عند يهودي، وأخذ منه شعيراً لأهله.

[البخاري: البيوع، باب: شراء النبي ﷺ بالنسيئة، رقم: ١٩٦٣، ١٩٦٤. مسلم: المساقاة، باب: الرهن وجوازه في الحضر والسفر، رقم: ١٦٠٣].

وقد أتى البخاري رحمه الله تعالى بحديث أنس رضي الله عنه برواية أخرى في أول كتاب الرهن من [صحيحه]، وعنون له بقوله: (باب: في الرهن في الحضر، وهو برقم: ٢٣٧٣).

(٢) كغيره من عقود المعاوضات.

(٣) أن يكون المرتهن أحق باستيفاء دينه من ثمن العين المرهونة عند تزاحم الدائنين.

(٤) أي شرط شرطاً ليس فيه غرض لأحد العاقدين ولا هو من مصلحة العقد، فيلغو مثل =

... صَحَّ العقدُ[١]. وإنْ شُرطَ ما يضرُّ المُرتهنَ بَطَلَ الرَّهنُ[٢]، وإنْ نَفَعَ المُرتهنَ وضَرَّ الراهنَ ـ كشرطِ مَنْفَعَتِهِ للمُرتهنِ ـ بَطَلَ الشرطُ، وكذا: الرَّهنُ في الأظهرِ[٣].

وَلَوْ شُرِطَ أَنْ تحدثَ زوائدهُ مرهونةً فالأظهرُ فسادُ الشرطِ، وأَنَّهُ متى فَسَدَ فَسَدَ العقدُ[٤].

وشرطُ العاقدِ كونهُ مطلقَ التصرفِ[٥]، فلا يرهنُ الوليُّ مالَ الصبيِّ والمجنونِ[٦]، ولا يرتهنُ لهما، إلا لضرورةٍ أوْ غبطةٍ ظاهرةٍ[٧].

هذا الشرط.

(١) ويلزم الشرط الذي هو من مقتضاه أو فيه مصلحة له.

(٢) أي عقده، لإخلال الشرط بالغرض منه، كما لو شرط أن لا يباع عند حلول أجل الدين وعدم وفائه.

(٣) لمخالفة الشرط مقتضى العقد، إذ مقتضاه التوثيق وليس الانتفاع، فإن منافع الرهن للراهن، لأنه هو المالك لرقبته، فله منافعه، كما أن عليه نفقته، كما سيأتي، والغنم بالغرم.
وقد دل على ذلك: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً، ولبن الدر يشرب بنفقته إذا كان مرهوناً، وعلى الذي يركب ويشرب النفقة».
[البخاري : الرهن، باب: الرهن مركوب ومحلوب، رقم: ٢٣٧٧].
والذي عليه النفقة هو الراهن، كما سيأتي، فهو الذي له أن يركب ويشرب.

(٤) يفسد الشرط لأن الزوائد معدومة عند العقد، فهي مجهولة، فاشتراطها باطل. وفسد العقد لأنه شرط يخالف مقتضاه، كما سبق في اشتراط المنافع للمرتهن.

(٥) أي أن يكون من أهل التبرع، وهو البالغ العاقل المختار، وغير محجور عليه في التصرفات المالية، لأن عقد الرهن من عقود التبرع.

(٦) لأنه ليس من أهل التبرع في مالهما.

(٧) فيجوز له الرهن والإرتهان.
ومثال الرهن للضرورة: أن يحتاج المولى عليه للنفقة ولا مال له الآن، فيقترض له الولي ليوفي من مال ينتظر له، ويطلب الدائن رهناً، فله أن يرهن شيئاً من ماله.
=

وشرطُ الرَّهنِ كونُهُ عيناً في الأصحِّ[١].

ويصحُّ رهنُ المُشاعِ[٢]، والأُمِّ دونَ وَلَدِها وعكسِهِ، وعندَ الحاجةِ يُباعانِ، ويُوزعُ الثَّمنُ، والأصحُّ أنْ تُقَوَّمَ الأُمُّ وَحْدَها ثُمَّ مَعَ الولدِ، فالزائدُ قيمتهُ .

ورهنُ الجاني والمرتدِّ كبيعهما[٣]، ورهنُ المُدَبَّرِ[٤] والمُعَلَّقِ عِتْقُهُ بصفةٍ يُمكنُ سَبقُها حُلُولَ الدَّيْنِ باطلٌ عَلَى المذْهبِ.

وَلَوْ رَهَنَ ما يُسرِعُ فَسَادُهُ: فإنْ أمكنَ تجفيفُهُ كَرُطَبٍ فَعَلَ[٥]، وإلاَّ فإنْ رَهَنَهُ بدَيْنٍ حَالٍّ أوْ مُؤجَّلٍ يَحِلُّ قبلَ فسادِهِ، أوْ شَرَطَ بَيْعَهُ وَجَعْلَ الثَّمَنِ رَهْناً صَحَّ، ويُباعُ عِنْدَ خَوفِ فَسَادِهِ ويكونُ ثمنُهُ رَهْناً، وإنْ شَرَطَ مَنْعَ بَيْعِهِ لَمْ يَصحَّ، وإنْ أطْلَقَ فَسَدَ في الأظهرِ[٦]..

ومثال **الارتهان للضرورة**: أن يكون الزمن زمن نهب، فيخشى الولي أن ينتهب مال من تحته ولايته، فيبيعه بثمن مؤجل، ويرتهن له بذلك الثمن.

ومثال **الرهن للغبطة**: أن يشتري لمن تحت ولايته ما يساوي مائتين بمائة إلى أجل، ولا مال حاضر له، فيرهن متاعاً له يساوي مائة بالثمن.

ومثال **الارتهان للغبطة**: أن يبيع من مال من تحت ولايته ما يساوي مائة بمائتين إلى أجل، ويرتهن من المشتري متاعاً يساوي المائتين بذلك الثمن.

(١) حتى يتمكن من استيفاء الدين ببيعها عند حلول الأجل وتعذر الوفاء من غيرها.

(٢) أي الذي يملك الراهن منه جزءاً غير مقسوم ولا متميز، لأنه يصح بيعه، وكل ما يصح بيعه يصح رهنه.

(٣) وسبق في البيع أنه لا يصح بيع العبد الجاني الذي تعلق برقبته مال، وبالتالي لا يصح رهنه، حتى لا تتزاحم الحقوق المالية. والأصح أنه يصح بيع العبد المرتد، فكذلك يصح رهنه.

(٤) هو الذي علق السيد عتقه على موته، فإذا مات السيد في أي وقت أصبح حراً.

(٥) أي المالك الراهن، فهو الذي يقوم بتجفيفه وعليه مؤنته، لأن عليه المحافظة على بقاء العين المرهونة لمصلحة المرتهن.

(٦) لتعذر الوفاء منه، لأن البيع قبل المحل لم يؤذن فيه، وليس من مقتضى الرهن.

... وإن لَـمْ يعلمْ هلْ يَفْسُدُ قبلَ الأجلِ صَحَّ في الأظهرِ[١].

وإنْ رَهَنَ ما لا يَسْرُعُ فَسَادُهُ فطرأ ما عَرَّضَهُ للفسادِ ـ كحنطةٍ ابتلَّتْ ـ لَـمْ ينفسخِ الرهنُ بحالٍ.

ويجوزُ أنْ يستعيرَ شيئاً ليَرْهنَهُ[٢]، وهُوَ في قولٍ عاريَّةٌ، والأظهرُ: أنهُ ضمانُ دَيْنٍ في رقبةِ ذلكَ الشيءِ[٣]، فيُشترطُ ذِكْرُ جنسِ الدَّيْنِ وقَدْرِهِ وصفتِهِ[٤]، وكذا المرهونُ عندهُ في الأصحِّ[٥]، فلَوْ تلفَ في يدِ الـمُرتهنِ فلا ضمانَ[٦]، ولا رُجُوعَ للمالكِ بعدَ قبضِ الـمُرتهنِ، فإذا حَلَّ الدَّينُ ـ أوْ كان حالّاً[٧] ـ رُوجِعَ المالكُ للبيعِ[٨]، ويُباعُ إنْ لَـمْ يَقْضِ الدَّيْنَ[٩]، ثُمَّ يرجعُ المالكُ بما بِيعَ بِهِ[١٠].

---

(١) أي حال الإطلاق، وعدم العلم بالفساد، لأن الأصل عدم الفساد قبل الحلول.

(٢) لأن الرهن توثيق، وهو يحصل بما لا يملكه، كالإشهاد والكفالة.

(٣) أي أن المعير قد ضمن الدين الذي في ذمة الراهن بتلك العين المستعارة، فلم يتعلق الدين بذمته، وإنما تعلق بالعين بحيث لو تلفت لم يلزمه أداء الدين.

(٤) حتى يحصل عنده ظن أن الراهن يقدر على وفائه وفك العين المرهونة التي هي ملكه.

(٥) لأن الناس يختلفون في معاملتهم، وحسن اقتضائهم لدينهم وعدمه، وغير ذلك من الأغراض.

(٦) عليه، لأنه أمانة في يده، ولا على الراهن لأنه لم يسقط الحق عن ذمته بتلفه. أما لو تلف في يد الراهن فإنه يضمنه كما تضمن العين المستعارة، لأنه مستعير.

(٧) أي وقد أمهله المرتهن.

(٨) لأنه قد يرغب بأداء الدين وفكاك العين التي يملكها، وهو لو كان قد رهن لدين نفسه يراجع للبيع، فلدين غيره أولى.

(٩) من جهة الراهن أو المعير، ولو لم يأذن ببيعه.

(١٠) المرهون على الراهن، لانتفاعه به في براءته من دينه.

فصل [في شروط المرهون به]

شرطُ المرهونِ بِهِ كونُهُ دَيناً ثابتاً لازماً، فلا يصحُّ بالعينِ المغصوبةِ والمُستعارةِ في الأصحِّ[1]، ولا بِما سَيُقْرِضُهُ[2]. وَلَوْ قالَ: أَقْرَضْتُكَ هذهِ الدَّراهمَ، وارْتَهَنْتُ بها عَبْدَكَ. فقالَ: اقْتَرَضْتُ ورَهَنْتُ، أوْ قالَ: بِعْتُكَهُ بكَذَا وارْتِهَنْتُ الثوب به، فَقَالَ: اشْتَرَيتُ ورَهَنْتُ، صَحَّ في الأَصَحِّ[3].

وَلا يَصحُّ بنُجُومِ الْكِتَابَةِ ولا بجُعْلِ الجَعَالَة قَبْلَ الفَرَاغ[4]، وقيلَ: يَجُوزُ بَعْدَ الشُّرُوع.

ويَجُوزُ بالثمن في مُدَّة الخيَارِ[5]، وَبالدَّيْن رَهْنٌ بَعْدَ رَهْنٍ[6]، ولا يَجُوزُ أن يَرْهنهُ المَرْهُونَ عندَهُ بدين آخَرَ في الجَديد[7].

---

(١) لأنها ليست بدين، والرهن ثبت شرعاً في المداينة كما سبق، فلا يثبت في غيرها. ولأن العين لا يمكن استيفاؤها من ثمن المرهون إذا بيع، وهذا مخالف لمقتضى عقد الرهن.

(٢) لأنه لم يوجد سبب وجوبه وهو القرض، ولأن الرهن وثيقة بالحق ـ الذي هو الدين ـ فلا تتقدم عليه.

(٣) لأن عقد الرهن امتزج بسبب الدين، وهو لو شرط الرهن للقرض أو الثمن لجاز ذلك، فمزجه أولى بالجواز، لأن التوثق فيه آكد، لأن المدين قد لا يفي بالشرط المطلق.

(٤) لأن كلاً منهما دين غير لازم، لأن المكاتب له أن يفسخ الكتابة متى شاء، فلا يلزمه أداء ما بقي عليه من الأقساط.

وكذلك الجعالة، عقد غير لازم، فيملك كل من الجاعل والعامل فسخها متى شاء قبل الفراغ من العمل، فلا يستحق العامل شيئاً من الجعل، فهو إذن دين غير لازم في ذمة الجاعل.

(٥) لأنه آيل إلى اللزوم بانتهاء مدة الخيار.

(٦) أي يجوز أن يجعل عيناً أخرى مرهونة بنفس الدين الذي رهنت به الأولى، لأنه زيادة في التوثيق، فصار كما لو رهن الاثنتين معاً.

(٧) أي مع بقاء الرهن الأول، لأن ذلك إضعاف للوثيقة، وشغل للعين المشغولة بالدين الأول، والمشغول لا يشغل.

ولا يلزَمُ إلا بقَبضه ممَّن يصحُّ عَقْدُهُ[1]، وتجْري فيه النِّيَابةُ[2]، لكنْ لا يستنيبُ الرَّاهن ولا عَبْدَهُ، وفي المأذُون لَهُ وَجْهٌ، ويستنيبُ مُكاتبَه[3].

وَلَوْ رَهَنَ وديعةً عنْدَ مُودَعٍ، أوْ مَغْصُوباً عند غَاصبٍ، لَـمْ يَلْزَمْ مَا لَـمْ يَمْض زَمَنُ إمكانِ قَبْضِهِ[4]. والأظهَرُ اشْترَاطُ إذْنِهِ في قَبْضِهِ[5]، وَلَا يُبرئُهُ ارْتهانُهُ عَن الْغَصْبِ[6]، ويُبْرئُهُ الإيدَاعُ في الأَصَحِّ[7].

ويحصُلُ الرُّجُوعُ عن الرَّهْن قَبْلَ القبض بتَصَرُّف يُزيل الملكَ، كَهبَةٍ مَقْبُوضَةٍ،

---

(١) عقد الرهن من عقود التبرع كما سبق، فلا يلزم إلا بقبض المرتهن للعين المرهونة، وللراهن الرجوع عن الرهن ما لم يقبض المرتهن العين المرهونة، لقوله تعالى: ﴿ فَرِهَٰنٌ مَّقۡبُوضَةٌ ﴾ فهو أمر بالرهن موصوفاً بالقبض، والأمر بالموصوف أمر بصفته، فلم يلزم الرهن قبل القبض.
ولأنه عقد إرفاق، أي تبرع ومعونة، ويحتاج إلى القبول، فلا يلزم إلا بالقبض، كالهبة.
ويشترط في القابض أن يكون ممن يصح عقد رهنه، وهو البالغ العاقل المختار غير المحجور عليه، كما سبق.

(٢) أي يمكن أن ينيب المرتهن في القبض، كما يمكن أن ينيب الراهن في الإقباض.

(٣) أي لا يستنيب المرتهن في القبض الراهن، لأنه يكون في هذه الحالة قابضاً ومقبضاً، فلا يصح. وكذلك إذا أناب عبد الراهن، لأنَّ قَبْضَ عبدِه قبضٌ لَه. ويصح أن يستنيب مكاتب الراهن، لأنه مستقل عنه في اليد والتصرف، فصار كالأجنبي.

(٤) لأن العين لو لم تكن في يد المرتهن لكان اللزوم متوقفاً على هذا الزمان، ويبتدئ من وقت الإذن في القبض.

(٥) لأن يد كل من الغاصب والمودع على العين كانت عن غير جهة الرهن، ولم يقع تعرض للقبض عنه.

(٦) لأن الرهن وإن عقد أمانة، ولكن الغرض منه التوثق، وهو لا ينافي الضمان.

(٧) أي لو جعل المالك العينَ وديعة عند غاصبها فإن الغاصب يبرأ عن ضمان الغصب، لأن الإيداع ائتمان، وهو ينافي الضمان.

وَبرَهْنٍ مقبُوضٍ، وكتابةٍ، وَكَذا تَدْبيرُهُ في الأظْهَر، وبإحْبالـها[1]، لا الْوَطْءِ والتَّزويجِ[2].

وَلَوْ مَات الْعَاقدُ قَبْلَ الْقَبْض، أوْ جُنَّ، أوْ تَخَمَّرَ العصيرُ، أوْ أبَقَ الْعَبْدُ، لَمْ يَبْطُل الرَّهْنُ في الأصحِّ[3].

وَلَيْسَ للرَّاهن المُقْبض تَصَرُّف يُزيلُ الملكَ[4]، لكنْ في إعْتاقه أقْوالٌ، أظْهَرُها: يَنْفُذُ من المُوسِرِ وَيَغْرَمُ قيمتَهُ يَوْمَ عتقه رَهْناً[5]، وإذا لَـمْ نُنَفِّذْهُ فَانْفَكَّ لَـمْ نُنفِّذْهُ في الأصَحِّ[6]. وَلَوْ عَلَّقَهُ بصفَة فَوجدَتْ وَهُوَ رَهْنٌ فكالإعْتاق، أوْ بَعْدَهُ نَفَذَ عَلَى الصَّحيح[7].

ولا رَهْنُهُ لغَيْره[8]، وَلا التَّزويجُ ولا الإجارةُ إن كانَ الدَّينُ حَالاً أوْ يَحِلُّ قَبْلَهَا، وَلا الْوَطءُ[9]، فَإنْ وَطىء فَالْوَلَدُ حُرٌّ[10]، وفي نُفُوذ الاسْتيلَاد أقْوَالُ الإعْتَاق، فَإنْ لَـمْ

---

(١) لأنها تصبح أم ولد، ويمتنع بيعها، فلا يتمكن من استيفاء الدين من رقبتها.

(٢) لأن ذلك لا يخرجها عن ملكه، ولا يمنع بيعها عند حلول أجل الدين.

(٣) ففي حال موت أحد العاقدين ينوب الوارث عنه في القبض، سواء أكان الراهن أم المرتهن. ويقاس الجنون على الموت من باب أولى. وأما تخمر العصير وإباق العبد لا يبطل الرهن لو حصل بعد القبض، فكذلك إذا حصل قبله، لأنه يغتفر في الدوام ما لا يغتفر في الابتداء.

(٤) كالهبة والبيع ونحوهما، لأن ذلك يفوت الوثيقة على المرتهن ويَضُرُّ بِهِ.

(٥) من غير حاجة إلى عقد.

(٦) لأن إعتاقه كان في حال لا يملك فيه إعتاقه.

(٧) لأن سبب العتق وجد، ولا مانع من إنفاذه.

(٨) لأنه مشغول بالرهن السابق، فرهنه عند آخر فيه مزاحمة لحق المرتهن الأول، فيفوت مقصود الرهن.

(٩) لأن هذه التصرفات تقلل من الرغبة به عند الحاجة إلى بيعه، كما أنها تنقص من قيمته، فيحصل بذلك ضرر للمرتهن.

(١٠) وينسب لأبيه الراهن الواطئ، لأن علوقه كان وهي في ملكه.

نُفِّذْهُ فَانْفَكَّ نَفَذَ في الأَصَحِّ. فلَوْ مَاتَتْ بالولادة غَرِمَ قيمَتَهَا رَهْناً في الأَصَحِّ.

وَلهُ كُلُّ انتفَاع لا ينقصُهُ كالرُّكُوب والسُّكْنَى[1]، لا الْبنَاءُ وَالْغرَاسُ[2]، فَإِنْ فَعَلَ لَـمْ يَقْلَعْ قبْلَ الأجَل[3]، وَبَعْدَهُ يَقْلَعُ إن لَمْ تَفِ الأرضُ بالدَّيْن وَزَادَتْ به[4].

ثُمَّ إن أَمْكَنَ الانْتفَاعُ بغَير اسْتِرْدَادٍ لَـمْ يَسْتَرِدَّ وإلَّا فَيَسْتَرِدُّ[5]، وَيُشْهِدُ[6] إن اتَّهَمَهُ.

ولهُ بإذن المُرْتهن مَا مَنَعناهُ[7]، ولَهُ الرُّجوعُ قَبْلَ تَصرُّف الرَّاهن، فإنْ تَصَرَّفَ جَاهلاً برُجُوعه فَكَتَصَرُّف وَكيل جَهلَ عَزْلَه[8]، وَلَوْ أذنَ في بَيْعه ليُعَجِّلَ المؤَجَّلَ منْ ثَمَنه لَـمْ يصحَّ البَيْعُ[9]، وَكَذا لَوْ شَرطَ رَهْنَ الثَّمَنِ في الأظْهَر.

فصل [فيما يترتب على لزوم الرهن]

إذَا لَزمَ الرَّهْنُ فَاليدُ فيه للمُرْتهن[10]، ولا تُزَالُ إلاَّ للاِنْتفَاع كَمَا سَبَقَ.

---

(١) لما سبق (صحيفة: ٨٨٩، حاشية: ٣) من قوله ﷺ: «الظهر يركب بنفقته إذا كان مرهوناً».
وفي رواية للحديث عند الدارقطني والحاكم: «الرهن مركوب ومحلوب».
[سنن الدارقطني: البيوع: ٣/ ٣٤. المستدرك (البيوع): ٢/ ٥٨ وصححه، ووافقه الذهبي].

(٢) لأن ذلك ينقص القيمة للأرض المرهونة، إلا إذا التزم قلعه وتسوية الأرض عند حلول أجل الدين.

(٣) لأنه قد يقضي الدين من غير الأرض.

(٤) أي بعد حلول الأجل يجب عليه أن يقلع الغرس أو البناء إن لم تف الأرض بالدين، وكانت تزيد قيمتها بالقلع.

(٥) للحاجة إلى ذلك.

(٦) المرتهن على الاسترداد من قبل الراهن للانتفاع.

(٧) من التصرفات والانتفاعات، لأن المنع كان لحق المرتهن، فإذا أذن بها فقد زال المنع.

(٨) الأصح عدم نفوذ تلك التصرفات، كما سيأتي في الوكالة.

(٩) لفساد الإذن، والمراد أنه شرط في الإذن تعجيل المؤجل.

(١٠) لأن الغرض من الرهن التوثيق لحق المرتهن، والركن الهام في التوثيق وضع اليد.

وَلَوْ شَرَطَا وَضْعَهُ عندَ عَدْل جازَ[1]، أَوْ عندَ اثْنَين وَنَصَّا عَلَى اجْتِماعِهِما عَلَى حفْظه أَوْ الِانْفِرَاد به فَذَاكَ، وإنْ أَطْلَقَا فَلَيْسَ لأحدهما الِانفرادُ في الأصحِّ. وَلَوْ مَاتَ العَدْلُ أَوْ فُسِّقَ جَعَلاهُ حَيْثُ يَتَّفقَانِ، وإنْ تَشَاحَّا وَضَعَهُ الحاكمُ عندَ عَدْل[2].

وَيستحقُّ بيعُ المرهُون عنْدَ الحَاجَة[3]، وَيُقَدَّمُ المُرتَهنُ بثَمَنه[4]، وَيَبيعُهُ الرَّاهنُ أَوْ وكيلُهُ بإذْن المُرتَهن[5]، فإنْ لَـمْ يَأْذَنْ قَالَ له الحَاكمُ: تَأْذَنُ أَوْ تُبْرِئ. وَلَوْ طَلَبَ المُرْتَهنُ بَيْعَهُ فَأَبَى الرَّاهنُ أَلْزَمَهُ القَاضي قَضَاء الدَّين أَوْ بَيْعَهُ، فَإنْ أَصَرَّ بَاعَهُ الحَاكمُ[6].

وَلَوْ بَاعهُ المُرتَهن بإذن الرَّاهن: فالأصَحُّ أنهُ إن بَاعَ بحَضْرَته صَحَّ وإلَّا فَلاَ[7].

وَلَوْ شُرطَ أن يبيعَهُ الْعَدْلُ جَازَ، ولا يُشْتَرَطُ مُراجعةُ الرَّاهن في الأَصَحِّ[8]، فَإذَا بَاعَ فالثَّمَنُ عندَهُ منْ ضَمَان الرَّاهنِ[9] حَتَّى يَقْبِضَهُ المُرْتهنُ، وَلَوْ تَلفَ ثمنهُ في يَد العَدْل ثُمَّ اسْتُحِقَّ المرهُونُ: فإنْ شَاءَ المُشْتَري رَجَعَ عَلَى الْعَدْل، وإن شَاءَ عَلَى الرَّاهن، وَالقَرَارُ عَلَيْه[10]. وَلا يبيعُ الْعَدْلُ إلا بثَمَن مثْلهِ حَالّاً منْ نَقْد بَلَده، فَإنْ زَادَ

---

(١) فقد لا يثق كل منهما أن يكون الرهن بيده، فيضعانه ـ برضاهما ـ عند عدل يثقان به.

(٢) يراه، حسماً للنزاع.

(٣) وهي حلول الأجل أو موت الراهن، لوفاء الدين من ثمنه إن لم يوف من غيره.

(٤) فيستوفي دينه منه، فيقدم على غيره من الدائنين، وتلك هي فائدة الرهن.

(٥) لأن له حقاً فيه، إذ إن حقه متعلق بماليته.

(٦) أي أصر الراهن أو المرتهن على الامتناع عن الإذن بالبيع، يبيعه الحاكم ويوفي الدين من ثمنه.

(٧) لأنه يبيعه لغرض نفسه وهو استيفاء دينه، فيتهم بالاستعجال وترك التحفظ والاحتياط في البيع.

(٨) لبقاء الإذن الأول.

(٩) لأنه ملكه، وهو في يد العدل أمانة.

(١٠) أي يستقر الضمان على الراهن، فإذا رجع المرتهن على العدل وأخذ منه الثمن، فإن =

رَاغبٌ قَبْلَ انقضَاء الخيَار فَلْيَفْسَخْ وليبعهُ(١).

وَمؤونَةُ المَرْهُون عَلَى الرَّاهن، وَيُجْبَرُ عَلَيْها لحَقِّ المُرْتهن عَلَى الصَّحيح(٢)، ولا يُمْنَعُ الرَّاهنُ منْ مَصْلحة المَرْهُون كَفَصْدٍ وَحجَامةٍ.

وَهُوَ أمانةٌ في يَد المُرْتَهن، ولا يَسْقُطُ بتَلَفِهِ شَيءٌ من دَيْنِهِ(٣).

وَحُكْمُ فَاسد العُقُود حُكْمُ صَحيحهَا في الضَّمان(٤).

العدل يرجع على الراهن به.

(١) لأن زمن الخيار كحالة العقد، ويمتنع عليه أن يبيعه بمثل الثمن وهناك راغب بزيادة.

(٢) حفظاً للوثيقة، وصيانة لحق المرتهن، ولأنه هو المالك، ومن ملك شيئاً وجبت عليه نفقته، لأن النفقة تبع للأصل.

(٣) لقوله ﷺ: «لا يغلق الرهن من صاحبه، له غنمه وعليه غرمه». وفي رواية: «لا يغلق الرهن، الرهن من صاحبه الذي رهنه: له غنمه وعليه غرمه».

[رواه ابن حبان :الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: الرهن، باب: ذكر ما يحكم للراهن والمرتهن في الرهن إذا كان حيواناً، رقم: ٥٩٠٤. والحاكم (٢/ ٥١) وصححه، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، ابن ماجه: الرهون، باب: لا يغلق الرهن، رقم: ٢٤٤١. قال في الزوائد: ضعيف. ورواه مالك في الموطأ عن سعيد بن المسيب مرسلاً: الأقضية، باب: ما لا يجوز من غلق الرهن: ٢/ ٧٢٨. قال ابن عبد البر: أرسله رواة الموطأ، إلا معن بن عيسى فوصله عن أبي هريرة رضي الله عنه. البيهقي في السنن الكبرى: البيوع، باب: ما روي في غلق الرهن: ٦/ ٤٤. الأم: البيوع، باب: ضمان الرهن: ٣/ ١٤٧].

(**لا يغلق**: لا يستحقه المرتهن إذا لم يستفكه الراهن، ولا يمنع من منافعه. **من صاحبه**: أي هو من ضمانه، فلا يضمن له إلا بالتعدي. **غنمه**: سلامته وفوائده وثمراته. **غرمه**: هلاكه ونفقته ومؤونته).

(٤) وعدمه، فإذا اقتضى العقد الصحيح الضمان ـ كالبيع والإعارة ـ ففاسده أولى، وإذا اقتضى عدم الضمان ـ كالرهن والإجارة ـ ففاسده كذلك. ولأن واضع اليد أثبت يده على العين بإذن مالكها، ولم يلتزم بالعقد ضماناً.

وَلَوْ شَرَطَ كَوْنَ المَرْهُونِ مَبيعاً له عنْدَ الحُلُول فَسَدَ[١]، وَهُوَ قَبْلَ المحِلِّ أَمَانَةٌ[٢]. وَيُصَدَّقُ المرْتَهِنُ في دَعْوَى التَّلَف بيَمينه[٣]، وَلا يُصَدَّقُ في الرَّدِّ عنْدَ الأكْثَرين[٤].

وَلَوْ وَطِىءَ المُرْتهنُ المَرْهُونَةَ بلا شُبْهَةٍ فَزَانٍ، ولا يُقْبَلُ قولهُ: جَهلْتُ تحريمَهُ، إلا أنْ يَقْرُبَ إسْلامُهُ أوْ يَنْشَأ ببَادية بَعيدَة عن العُلَماء[٥]. وَإنْ وطىء بإذْن الرَّاهن قُبلَ دَعْوَاهُ جَهْلَ التَّحريم في الأَصَحِّ، فَلا حَدَّ[٦]، وَيجبُ المهرُ إنْ أكْرَهَهَا[٧]، والولدُ حُرٌّ نسيبٌ[٨]، وَعَليه قيمتُهُ للرَّاهن[٩].

وَلَوْ أُتْلِفَ المرْهُونُ وقُبِضَ بَدَلُهُ صَارَ رَهْناً[١٠]، والخصْمُ في الْبَدَل الرَّاهنُ[١١]،

(١) أي فسد الرهن لتأقيته، والبيع لتعليقه على الحلول، والبيع تمليك، والتمليك لا يقبل التعليق.

(٢) أي المرهون الذي قبض بالعقد الفاسد هو أمانة بيد المرتهن، لأنه مقبوض بحكم الرهن الفاسد، وقد علمنا أن حكم الرهن الفاسد كحكم الرهن الصحيح. ولكن يصبح مضموناً على المرتهن بعد وقت حلول الدين، لأنه يصبح مقبوضاً بحكم الشراء الفاسد.

(٣) لأنه أمين، والأمين مصدق باليمين.

(٤) أي لا يصدق برد المرهون على الراهن، لأن الأصل عدم الرد، وقد قبضه لمصلحة نفسه.

(٥) شأنه في هذا شأن كل من فعل ممنوعاً، وادعى الجهل، وكانت هذه صفته.

(٦) لوجود الشبهة بسبب الإذن من المالك، ودعوى الجهل بالتحريم.

(٧) أو كانت هي تجهل التحريم أيضاً، وكانت ممن يقبل منها دعوى الجهل.
فإن كانت عالمة بالتحريم وطاوعته فهي زانية، ولا مهر لها.

(٨) أي ينسب للواطئ المرتهن في كل صورة سقط فيها عنه الحد للشبهة.

(٩) لأنه ولد أمته من غيره، فالأصل أن يكون رقيقاً له، ففوته عليه.

(١٠) لقيامه مقام المرهون المتلف، ويجعل في يد من كان الأصل في يده من عدل أو مرتهن، ولا يحتاج إلى إنشاء عقد جديد.

(١١) أو المعير للعين المرهونة، لأن كلاً منهما مالك للرقبة والمنفعة.

فإنْ لَـمْ يُخَاصمْ لم يخاصِمِ المرْتهنُ في الأصحِّ[1].

فَلَوْ وَجَبَ قصَاصٌ اقْتَصَّ الرَّاهنُ وَفَاتَ الرَّهنُ[2]، فإنْ وَجَبَ المالُ بعَفْوه أَوْ بجنَايَة خطأ لَـمْ يصحَّ عَفْوُهُ عَنْهُ[3]، وَلا إبْرَاءُ المُرْتَهن الجَانيَ[4].

وَلا يَسْري الرَّهْنُ إلى زيادَته المُنْفَصلةِ كَثَمَرَةٍ وَوَلَدٍ[5]، فَلَوْ رَهَنَ حَاملاً وَحَلَّ الأجَلُ وَهيَ حاملٌ بيعَتْ، وإنْ ولدتْهُ بيعَ مَعَهَا في الأظْهَر[6]، فإنْ كَانَتْ حاملاً عنْدَ الْبَيْع دُون الرَّهْن فَالولدُ لَيْسَ برَهْن في الأظْهَر[7].

---

(١) لأنه غير مالك، وإن تعلق حقه بها في الذمة، وله أن يحضر خصومة المالك إذا خاصم، لتعلق حقه بالبدل.

(٢) لفوات محله بالجناية على المرهون بلا بدل.

(٣) أي إذا عفا الراهن عن القصاص على مال، أو وجب المال بسبب جناية الخطأ على المرهون، لم يملك الراهن أن يعفو عن المال، لأنه بدل عن المرهون، وقد تعلق حق المرتهن به.

(٤) أي لا يصح إبراء المرتهن الجاني على المرهون، لأنه غير مالك.

(٥) لأنها نماء الملك، فهي للمالك وهو الراهن، وعقد الرهن لم يرد عليها ولم يزل ملك الراهن عن الرقبة. ولقوله ﷺ: «له غنمه» كما سبق (صحيفة: ٨٩٧، حاشية: ٣) ومن غنمه زوائده.

(٦) لأن الحمل تبع للأم التي ورد العقد عليها وهي حامل به، والتابع في الوجود تابع في الحكم.

(٧) وبناء عليه يتعذر بيعها حتى تضع حملها، لأن استثناء الحمل في البيع متعذر، وتوزيع الثمن على الأم والحمل متعذر أيضاً، لأن الحمل لا تعرف قيمته. وعندها يلزم الراهن بتوفية الدين من مال آخر، فإذا امتنع أجبره الحاكم على بيعها إن لم يكن له مال غيرها، ويوفى الدين من ثمنها.

فصل [في جناية المرهون وانفساخ الرهن]

جَنَى المَرْهُونُ قُدِّمَ المجنيُّ عليه[1]، فَإن اقْتَصَّ أَوْ بيعَ لهُ بطَلَ الرَّهْنُ[2]. وإنْ جَنَى عَلَى سَيِّده فَاقْتَصَّ بَطَلَ، وإن عُفيَ عَلَى مَال لَمْ يَثْبُتْ[3] عَلَى الصَّحيح، فَيَبْقى رَهْناً. وإنْ قَتَلَ مَرْهُوناً لسَيِّده عندَ آخرَ فَاقْتَصَّ بَطَلَ الرَّهْنَانِ، وإنْ وَجَبَ مَالٌ تَعلقَ به حَقُّ مُرْتَهن الْقَتيل[4]، فَيُبَاع وثمَنُهُ رهْنٌ، وقيلَ: يصيرُ رهناً، فإنْ كانا مَرْهُونَيْن عنْدَ شَخْص بدَيْن وَاحد نَقَصَت الوَثيقَةُ، أَوْ بدَيْنَيْنِ وفي نَقْل الوَثيقَة غَرَضٌ نُقلَتْ.

وَلَوْ تلفَ مرهونٌ بآفَةٍ بَطَلَ[5].

ويَنفَكُّ بفَسْخ المُرْتَهن[6]، وبالبَرَاءة من الدَّيْن[7]، فإنْ بَقيَ شَيءٌ منْهُ لَمْ يَنْفَكَّ شيءٌ من الرَّهْن[8]. وَلَوْ رَهَنَ نصْفَ عَبْد بدَيْن ونصفهُ بآخَرَ فَبَرئَ منْ أحَدهمَا أنفَكَّ قسْطُهُ[9]، وَلَوْ رَهَنَاهُ فبرئَ أَحَدُهُمَا انْفَكَّ نَصيبُهُ[10].

---

(١) في استيفاء حقه منه على المرتهن، لأن حقه لا يتعلق بغير رقبته، فإذا قدم عليه المرتهن ضاع حقه. بينما المرتهن حقه يتعلق بالرقبة وبذمة الراهن، فإذا فاتت الرقبة لم يضع حقه.

(٢) لفوات محله.

(٣) المال المعفو عليه.

(٤) والمال متعلق برقبة القاتل.

(٥) الرهن لفوات محله.

(٦) عقد الرهن جائز من جانب المرتهن ولازم من جانب الراهن، فيملك المرتهن فسخه متى شاء لأن الحق له.

(٧) بكامله، بأي وجه من وجوه البراءة، ولو بإحالة المرتهن مديناً له على الراهن.

(٨) لأن العين المرهونة وثيقة بكل جزء من أجزاء الدين، حتى لو شرط في عقد الرهن أنه كلما قضى شيئاً من الدين انفك بقدره من الرهن فسد الرهن، لاشتراط ما ينافي مقتضاه.

(٩) لتعدد الصفقة بتعدد العقد، فهما عقدان وليسا بعقد واحد.

(١٠) لتعدد الصفقة بتعدد العاقد، فهما أيضاً عقدان.

فصل [في الاختلاف في الرهن وما يتعلق به]

اختلَفَا في الرَّهْن[١] أوْ قَدْره صُدِّق الرَّاهنُ بيَمينه إنْ كانَ رَهْنَ تَبَرُّع[٢]، وإنْ شُرطَ في بَيْع تَحَالفَا[٣].

وَلَوْ ادَّعَى أنَّهُمَا رَهَنَاهُ عَبْدَهُمَا بمائَة، وَصَدَّقَهُ أحدهُمَا، فَنَصيبُ المصدِّق رهنٌ بخَمْسين[٤]، والقولُ في نَصيب الثاني قَوْلُهُ بيَمينه، وَتُقْبَلُ شهادةُ المُصدِّق عَلَيه[٥].

وَلَوْ اخْتَلَفَا في قَبْضه: فإن كَانَ في يَد الرَّاهن أوْ في يَد المُرْتَهن، وَقَال الرَّاهنُ: غَصَبْتَهُ، صُدِّقَ الرَّاهنُ بيَمينه[٦]، وَكَذَا إن قَال: أَقْبَضْتُهُ عن جهَة أُخْرَى[٧] في الأَصَحِّ.

وَلَوْ أَقرَّ بقَبْضه[٨]، ثُمَّ قال: لَمْ يَكُنْ إقْرَاري عَنْ حَقيقَة، فَلهُ تَحْليفُهُ[٩]، وَقيلَ: لا يُحَلِّفُهُ إلاَّ أنْ يَذْكُرَ لإقْرَاره تَأويلاً، كقَوْله: أشهَدْتُ عَلَى رَسْم الْقَبَالَة[١٠].

---

(١) أي في أصله، المالك ينكر الرهن والآخر يدعيه.

(٢) أي ليس مشروطاً في بيع أو قرض، وإنما يصدق الراهن لأن الأصل عدم ما يدعيه المرتهن.

(٣) أي حلف كل منهما على إثبات قوله ونفي قول الآخر، وبعد التحالف: إما أن يتراضيا على شيء، أو يفسخا عقد الرهن، أو يترافعا إلى الحاكم ليفصل بينهما.

(٤) عملاً بإقراره، لأن المرء مؤاخذ بإقراره، ولكنه لا يلزم غيره بمقتضى هذا الإقرار، لأن الإقرار حجة قاصرة على المقر.

(٥) لخلوها عن جلب منفعة له أو دفع مفسدة عنه.

(٦) لأن الأصل عدم لزوم الرهن، وعدم إذن الراهن في القبض.

(٧) كإجارة أو إيداع، فيصدق بيمينه، لأن الأصل عدم إذنه في القبض عن الرهن.

(٨) أي أقر الراهن بقبض المرتهن المرهون.

(٩) أي للراهن أن يحلف المرتهن أنه قبض المرهون.

(١٠) الرسم هو الكتابة، والقبالة: الورقة التي يكتب فيها الحق المقر به، والمعنى: أشهدت =

وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا: جَنَى المَرْهُونُ، وأنْكَرَ الآخَرُ، صدِّقَ المُنْكِرُ بيْمينه[1]. وَلَوْ قال الرَّاهنُ: جَنَى قَبْلَ القبْض، فالأظهَرُ تَصْديقُ المرْتَهن بيَمينه في إنْكاره[2]، والأصَحُّ أنَّهُ إذا حَلَفَ غَرمَ الرَّاهنُ للْمَجْنيِّ عليه، وأنَّهُ يَغْرَمُ الأقلَّ منْ قيمَة الْعَبْد وَأرْش الجنَايَة، وأنَّهُ لَوْ نكَلَ المُرْتهنُ رُدَّت اليمينُ عَلَى المجنيِّ عَلَيْه لا عَلَى الرَّاهن، فإذَا حَلَفَ بِيعَ في الجناية.

وَلَوْ أذنَ في بَيع المَرْهُون فَبيعَ، وَرَجَعَ عن الإذْن، وقالَ: رَجَعْتُ قبل الْبَيْع، وقال الرَّاهنُ: بَعْدَهُ، فَالأصحُّ تَصْديقُ المرْتَهن[3].

وَمَنْ عَلَيه ألفَانِ بأحَدهمَا رَهْنٌ، فَأدَّى ألفاً وقالَ: أدَّيْتُهُ عَنْ ألف الرَّهْن، صُدِّقَ بيمينه[4]، وإنْ لَمْ يَنْو شَيئاً جَعلَهُ عَمَّا شَاءَ، وقيل: يُقَسَّطُ.

فصل [في تعلق الدين بالتركة]

مَنْ مَاتَ وعليه دَيْنٌ تَعلّقَ بتَركَتِه تَعلُّقَهُ بالمَرْهُونِ[5]، وفي قَوْل: كَتَعلُّق الأرْش بالجَاني[6]، فعَلَى الأظْهَر يَسْتَوي الدَّيْنُ المُسْتَغرقُ وغيرُهُ في الأصَحِّ.

على الكتابة الواقعة في الوثيقة.

(١) لأن الأصل عدم الجناية وبقاء الرهن.

(٢) الجناية، صيانة لحقه، فيحلف أنه لم يعلم أنه قد جنى. لأن الراهن قد يتواطأ مع مدعي الجناية، من أجل أن يبطل الرهن.

(٣) بيمينه، لأن الأصل عدم البيع وعدم الرجوع في الوقت المدعى إيقاع كل منهما فيه، فيتعارضان، فيتساقطان، ويبقى الرهن على حاله.

(٤) لأنه أعلم بقصده وكيفية أدائه، والعبرة في جهة الأداء بقصد المؤدي حتى يبرأ بقصده الوفاء.

(٥) أي تتعلق الديون بأعيان التركة، فيمتنع على الورثة التصرف بشيء منها حتى توفى الديون.

(٦) فتتعلق الديون بما يقابلها وبقدرها من التركة، ولا تتعلق بجميعها.

وَلَوْ تَصَرَّفَ الوارثُ ولا دَيْنَ ظاهرٌ، فَظَهَرَ دَيْنٌ بردِّ مَبيعٍ بعَيْبٍ[1]، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا يَتَبَيَّنُ فَسَادُ تَصرُّفه[2]، لكنْ إن لَـمْ يُقْضَ الدَّينُ فُسِخَ[3]. ولا خلافَ أَنَّ للْوَارث إمْسَاكَ عَين التَّركَة وَقَضَاءَ الدَّين منْ مَاله[4].

والصَّحيحُ: أَنَّ تَعلُّقَ الدَّين بالتَّركَة لا يَمْنَعُ الإرْثَ[5]، فَلا يَتعلَّق بزَوَائدِ التَّركَة كَكَسْبٍ وَنَتَاجٍ[6]، واللهُ أعْلَمُ.

---

(١) أي كما لو رد مبيع بعيب، وكان المورث البائع قد أتلف ثمنه.

(٢) لأنه كان صحيحاً في الظاهر.

(٣) تصرفه، ليصل المستحق إلى حقه.

(د) [قول المنهاج في آخر الرهن: (إن لم يقض الدين فسخ) هو بضم الياء ليعم قضاء الوارث وغيره].

(٤) لأنه خليفة المورث، والمورث كان له ذلك، فيخلفه في هذا الحق.

(٥) أي لا يمنع انتقال ملكية أعيان التركة إلى الوارث.

(٦) هو ما تلده الماشية، فلا تتعلق التركة بالزوائد لأنها حدثت على ملك الوارث.

فائدة: في التحذير من أكل أموال الناس بالباطل وباليمين الكاذبة.

عن أبي وائل قال: قال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه: «من حلف على يمين يستحق بها مالاً، وهو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان». فأنزل الله تصديق ذلك: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ ـ فقرأ إلى ـ ﴿عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾. ثم إن الأشعث ابن قيس خرج إلينا فقال: ما يحدثكم أبو عبد الرحمن؟ قال: فحدثناه، قال: فقال: صدق، لفيَّ والله أنزلت، كانت بيني وبين رجل خصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ، فقال رسول الله ﷺ: «شاهداك أو يمينه». قلت: إنه إذاً يحلف ولا يبالي، فقال رسول الله ﷺ: «من حلف على يمين يستحق بها مالاً، هو فيها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان». فأنزل الله تصديق ذلك، ثم اقترأ هذه الآية: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا ﴾ ـ إلى ـ ﴿وَلَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾.

[البخاري: الرهن، باب: إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعي واليمين =

على المدعى عليه، رقم: ٢٣٨٠. مسلم: الإيمان، باب: وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجرة بالنار، رقم: ١٣٨].

(**على يمين**: على متعلق يمين، وهو المحلوف عليه. **يستحق بها**: وفي رواية: **يقتطع بها**: يأخذ قطعة بسبب يمينه. **هو عليها فاجر**: كاذب في الإقدام عليها. **يشترون**: يستبدلون. **بعهد الله**: بما عاهدهم الله عليه من الصدق والوفاء والأمانة وغير ذلك. **ثمناً قليلاً**: عرضاً حقيراً من أعراض الدنيا. **الآية**: وتتمتها: ﴿أُوْلَٰٓئِكَ لَا خَلَٰقَ لَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ وَلَا يُكَلِّمُهُمُ ٱللَّهُ وَلَا يَنظُرُ إِلَيۡهِمۡ يَوۡمَ ٱلۡقِيَٰمَةِ وَلَا يُزَكِّيهِمۡ وَلَهُمۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ﴾. [آل عمران: ٧٧]. **خلاق**: نصيب. **يزكيهم**: يطهرهم ويثني عليهم).

ومما ذكر في الدقائق ولم أجده في المنهاج:

[قول المحرر: (تكلثم الوجه) يعني اجتماع لحمه].

[قوله: (الثوب المرويّ) بإسكان الراء].



كتابُ التَّفْليس(١)

(١) هو ـ **لغة** ـ النداء على المفلس وشهره بصفة الإفلاس، المأخوذ من الفلوس وهي النقد من غير الذهب والفضة.

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «أتدرون ما المفلس». قالوا: المفلس فينا من لا درهم له ولا متاع. فقال: «إن المفلس من أمتي: من يأتي يوم القيامة بصلاة وصيام وزكاة، ويأتي قد شتم هذا، وقذف هذا، وأكل مال هذا، وسفك دم هذا، وضرب هذا. فيعطى هذا من حسناته، وهذا من حسناته، فإن فنيت حسناته قبل أن يقضى ما عليه، أخذ من خطاياهم فطرحت عليه، ثم طرح في النار».

[مسلم: البر والصلة والآداب، باب: تحريم الظلم، رقم: ٢٥٨١. مسند أحمد: ٢/ ٣٠٣، ٣٣٤، ٣٧٢].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: (معناه: أن هذا حقيقة المفلس، وأما من ليس له مال ومن قَلَّ ماله: فالناس يسمونه مفلساً، وليس هو حقيقة المفلس، لأن هذا الأمر يزول وينقطع بموته، وربما ينقطع بيسار يحصل له بعد ذلك في حياته، وإنما حقيقة المفلس هذا المذكور في الحديث، فهو الهالك الهلاك التام، والمعدوم الإعدام المقطع، فتؤخذ حسناته لغرمائه، فإذا فرغت حسناته أخذ من سيئاتهم فوضع عليه، ثم ألقي في النار، فتمت خسارته وهلاكه وإفلاسه).

والتفليس ـ في الاصطلاح ـ جعل الحاكم المدينَ مفلساً بمنعه من التصرف في ماله بطلب من الدائن. والمفلس **في العرف**: من لا مال له، **وفي الشرع**: من لا يفي ماله بديونه.

فمن ركبته ديون حالَّة لا يملك وفاءها، وطولب بها، فادعى الإعسار: فإن عرف له مال حبس حتى يقيم البينة على إعساره، وإن لم يعرف له مال حلف وخلي سبيله حتى يوسر. وذلك عملاً بقول الله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

وإن كان له مال، لكنه لا يفي بما عليه، وطلب أحد أصحاب الديون الحجر عليه حجر عليه الحاكم. فإذا حجر عليه لم ينفذ تصرفه بعد الحجر في المال الذي دخل تحت الحجر، وينفذ تصرفه بيعاً وشراء في ذمته، لأنه كامل الأهلية. وسيأتي بيان أحكامه مفصلة في الكتاب.

مَنْ عَلَيْه دُيُونٌ حالةٌ زائدةٌ عَلَى مَالِه يُحْجَرُ عليه بسُؤال الْغُرَمَاء[1]، وَلا حَجْرَ بالمؤَّجَّل[2]، وإذَا حُجرَ بحَالٍّ لَمْ يَحلَّ المؤَجَّلُ في الأظْهَر[3]. وَلَوْ كَانَت الدُّيُونُ بقَدْر المَال: فإنْ كانَ كسُوباً يُنْفقُ من كَسْبه فَلا حَجْرَ[4]، وإن لَمْ يكُنْ كَسُوباً وكانَتْ نَفَقَتُهُ من مَاله فكَذا في الأصَحِّ[5].

وَلا يُحْجَرُ بغَيْر طَلَب، فَلَو طَلَبَ بَعْضُهُمْ وَدَينُهُ قَدْرٌ يُحْجَرُ به[6] حَجَرَ، وإلَّا فَلا.

وَيُحْجَرُ بطَلَب المُفْلس في الأصَحِّ، فَإذَا حُجِرَ تَعلَّقَ حَقُّ الغُرَمَاء بمَاله، وأشْهَدَ عَلَى حَجْره ليُحْذَرَ[7].

وَلَوْ بَاعَ أوْ وَهَبَ أوْ أعْتَقَ: فَفي قَوْل يُوقَفُ تَصَرُّفُهُ، فإنْ فَضَلَ ذلكَ عن الدَّيْن نَفَذَ وإلاَّ لَغَا، والأظهَرُ بُطْلانُهُ[8]. فَلَو بَاعَ مَالَهُ لغُرَمَائه بدَيْنهمْ بَطَلَ في الأصَحِّ[9].

وَلَوْ بَاعَ سَلَماً أوْ اشْتَرى في الذِّمَّة فَالصَّحيحُ صحَّتُهُ[10]، ويثبُتُ في ذمَّتهِ.

---

(١) أي بطلب من الدائنين، ولو من واحد منهم كما سبق، ويكون الحجر لصالح الجميع.

(٢) لأنه ليس لصاحبه أن يطالب به في الحال، فلا يحجر بسببه.

(٣) لأن الأجل من حق المدين ومقصود له، فلا يفوت عليه.

(٤) لعدم الحاجة إليه، وإنما يلزمه الحاكم بقضاء ديونه، فإن امتنع باع عليه ماله، أو أكرهه على بيعه.

(٥) أي فلا يحجر عليه، لتمكن الدائنين من المطالبة في الحال.

(٦) بأن كان يزيد على ماله.

(٧) من معاملته.

(٨) في الحال، لتعلق حقوق الدائنين به، ولأنه محجور عليه بحكم الحاكم، فلا يصح تصرفه على مراغمة مقصود الحجر.

(٩) لأن الحجر يثبت على العموم، ومن الجائز أن يظهر له غريم غيرهم.

(١٠) لأنه يتمتع بأهلية التصرف في غير الأموال المحجور عليها، ولا ضرر على الغرماء في هذا التصرف.

وَيَصحُّ نكاحُهُ وَطَلاقُهُ وَخُلْعُهُ واقتصاصُهُ وَإسْقَاطُهُ[١].

وَلَوْ أقرَّ بعَينٍ أوْ دَيْنٍ وَجبَ قَبْلَ الحَجْر فَالأظْهَرُ قبولُهُ في حَقِّ الْغُرَمَاء[٢]، وإنْ أَسْنَدَ وُجُوبَهُ إلى مَا بَعْدَ الحَجْر بمُعَامَلَة أوْ مُطْلقاً لَمْ يُقْبَلْ في حَقِّهمْ[٣]، وإنْ قَالَ عن جنَايَة قُبلَ في الأصَحِّ[٤].

وَلَهُ أن يَرُدَّ بالْعَيْب مَا كَانَ اشْتَرَاه إنْ كَانَت الْغبْطَةُ في الرَّدِّ[٥].

والأصحُّ تَعَدِّي الحَجْر إلى مَا حَدَثَ بَعْدَهُ بالاصْطيَاد وَالوَصيَّة والشِّرَاء إن صَحَّحْنَاهُ[٦]، وأنه ليْسَ لبَائعه أن يَفْسَخَ ويَتَعَلَّق بعين مَتَاعه إنْ عَلمَ الحَالَ، وإنْ جَهلَ فَلَهُ ذلكَ[٧]، وأَنَّهُ إذَا لَمْ يُمكن التَّعلُّق بهَا لا يُزَاحمُ الغُرَمَاءَ بالثّمنِ[٨].

فصل [فيما يفعل في مال المحجور عليه بالفلس]

يُبَادِرُ القَاضي بَعْدَ الحَجْر بَبْيع مَاله وَقسْمه بَيْنَ الغُرَمَاء[٩]، ويُقَدِّمُ مَا يَخَافُ

---

(١) أي له استيفاء القصاص إذا ثبت له، كما أن له العفو عنه.

(٢) كما لو ثبت بالبينة، ولعدم التهمة ظاهراً.

(٣) فلا يزاحمهم صاحبه به، وإنما يطالب به بعد فك الحجر، وذلك لتقصير من عامله في عدم معرفته حاله.

(٤) لعدم تقصير المجني عليه في ذلك، لأن الجناية عليه لم تحصل برضاه.

(٥) أي إن كان في رده مصلحة للغرماء.

(٦) أي إن صححنا شراءه، والراجح صحته.. ويتعدى الحجر إلى ما اكتسبه بهذه الأسباب، لأن مقصود الحجر وصول الحقوق إلى أهلها، وذلك لا يختص بالموجود.

(٧) لعدم تقصيره، لأن الإفلاس كالعيب، فيفرق فيه بين العلم والجهل.

(٨) لأنه دين حادث بعد الحجر برضا مستحقه، فلا يزاحم الغرماء الأولين، فإن فضل شيء عن دينهم أخذه، وإلا انتظر إلى يساره.

(٩) بنسبة دين كل منهم، فلو كان مجموع ما عليه ـ مثلاً ـ ألفاً ، فبيعت أمواله بخمسمائة، أعطي كل منهم نصف ما لهُ من الدين.

والأصل في هذا: ما رواه الدارقطني وغيره عن كعب بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ حجر على معاذ ـ رضي الله عنه ـ ماله، وباعه في دين كان عليه، فقسمه =

فَسَادُهُ، ثُمَّ الحَيَوانَ، ثُمَّ المَنْقُولَ، ثُمَّ العَقَارَ[1]. وليبعْ بحَضْرَةِ المُفْلس وَغُرمَائه كُلَّ شيء في سُوقه[2] بثَمَن مثْلِه حَالّاً منْ نَقْد البَلَد، ثُمَّ إنْ كَانَ الدَّيْنُ غَيْرَ جنْس النَّقْد، ولم يَرْضَ الغَريمُ إلا بجنْس حَقِّه اشْتُري، وإنْ رَضيَ جَازَ صَرْفُ النَّقْد إليْه، إلاَّ في السَّلَم[3].

ولا يُسَلِّمُ مَبيعاً قَبْلَ قَبْض ثمنه[4]، وَمَا قَبضهُ قَسَمَهُ بين الغُرَمَاء[5] إلا أنْ يَعْسُرَ

بين غرمائه، فأصابهم خمسة أسباع حقوقهم، فقال لهم النبي ﷺ: «ليس لكم إلا ذلك».

[الدارقطني: كتاب في الأقضية والأحكام، الحديث (٩٥): ٤/ ٢٣١. الحاكم في المستدرك: البيوع (٢/ ٥٨) وصححه، ووافقه الذهبي. البيهقي: التفليس، باب: الحجر على المفلس (٦/ ٤٨). الطحاوي في معاني الآثار:٤/ ٣٦].

وروى مالك بسنده: أن رجلاً من جهينة كان يسبق الحاج، فيشتري الرواحل فيغلي بها، ثم يسرع السير فيسبق الحاج، فأفلس، فرفع أمره إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فقال: أما بعد أيها الناس، فإن الأُسَيْفِعَ ـ أُسَيْفِعَ جُهَيْنَةَ ـ رضي من دينه وأمانته أن يقال: سبق الحاج، فادَّان معرضاً عن الوفاء، فأصبح وقد رين به، فمن كان له عليه دينٌ فليأتنا بالغداة، فإنا بائعو ماله وقاسموه بين غُرمائه. ثم إياكم والدَّين، فإن أوله همٌّ وآخره حرب. وفي رواية : حُزْن.

[الموطأ: الوصية، باب: جامع القضاء وكراهيته: ٢/ ٧٧٠]

(**فيغلي**: يزيد في ثمنها. **فادان**: استدان. **معرضاً عن الوفاء**: أي ولم يوف ديونه وتهاون بها. **رين به**: تراكم عليه من الديون ما لا يستطيع وفاءه. **غرمائه**: جمع غريم وهو صاحب الدين، وتُطلق على المَدين. **حرب**: كالحرب للمدين، لأنه يؤخذ ماله ولا يترك له منه شيء).

(١) لأن المطلوب أن يحتاط الحاكم في بيع أموال المفلس، بما هو أنفع للمالك وللدائنين.

(٢) لأن طالبه فيه أكثر، والتهمة فيه أبعد، ولو باع بغير سوقه بثمن مثله صح.

(د) [قولها: (وليبع بحضرة المفلس) هي بفتح الحاء وكسرها وضمها].

(٣) لأنه لا يصح الاعتياض فيه عن المسلم فيه أو رأس مال السلم.

(٤) احتياطاً.

(٥) لتبرأ منه ذمته ويصل إليه المستحق.

لقلته فيُؤَخِّرُهُ ليجتمعَ. وَلا يكلَّفُونَ بَينَةً بأنْ لا غريمَ غَيْرُهُمْ[١]. فَلو قَسَمَ فَظَهَرَ غَرِيمٌ شَارَكَ بالحِصَّة، وقيل: تُنْقَضُ القسْمَةُ. وَلَوْ خَرَجَ شيءٌ بَاعَهُ[٢] قَبْلَ الحَجْر مُسْتَحَقّاً والثّمنُ تالفٌ فَكَدَيْن ظَهَرَ[٣]، وإن اسْتُحِقَّ شيءٌ بَاعَهُ الحاكمُ قُدِّمَ المُشْتَري بالثّمَن[٤]، وفي قَوْل: يُحَاصُّ الغُرَمَاءَ.

ويُنْفقُ عَلَى من عَلَيه نَفَقَتُهُ حَتَّى يُقَسِّمَ مَالَهُ[٥] إلا أنْ يَسْتَغْني بكَسْب[٦].

ويُبَاعُ مَسْكَنُهُ وخادمُهُ في الأصَحِّ، وإن احْتَاجَ إلى خَادم لزَمَانَته ومَنْصبه[٧]، ويُتْرَكُ لَهُ دَسْتُ ثَوْب يَليقُ به، وهُوَ قَميصٌ وسَرَاويلُ وعمامَةٌ ومِكْعَبٌ[٨]، وَيُزَادُ في

---

(١) لأن الحجر يشتهر، فلو كان ثَمَّ غريم غيرهم لظهر.

(٢) المفلس.

(٣) سواء أتلف الثمن قبل الحجر أم بعده، لثبوت الدين قبل الحجر.

(٤) أي يرد للمشتري مثل الثمن الذي أعطاه، ولا يحاصص الغرماء بالثمن، لئلا يرغب الناس عن شراء مال المفلس، فتقديمه عليهم من مصالح الحجر.

(٥) أي ينفق الحاكم أو من ينوب عنه على المفلس وعلى من تجب عليه نفقتهم إلى أن يبيع جميع ماله المحجور ويقسمه على الدائنين، لأنه قبل ذلك لم يزل ملكه عن أمواله، فيعتبر موسراً ومكلفاً بالنفقة.

(٦) لائق به، فلا ينفق عليه ولا على غيره من ماله المحجور، وإنما ينفق عليهم من كسبه، فإن لم يوف كسبه بنفقة الجميع كمل من ماله، وإن فضل شيء من كسبه عن نفقتهم أضافه إلى أمواله ليوزع على الغرماء.

(٧) أي يبيع الخادم وإن احتاج إليه، ومثله مركبه، لأن المسكن والخادم والمركب يمكن تحصيلها بالكراء، فإن تعذر عليه ذلك وجب على المسلمين تحصيلها.
ومقابل الأصح: يبقي له المسكن والخادم والمركب اللائق به، دون ما كان نفيساً فوق ذلك. وأرى أن هذا القول أرجح في هذه الأيام، لضعف الدِّين وقلة التعاون بين المسلمين، إذ يغلب أن يظهر الناس الشماتة بمثل هذا الإنسان بدل الرفق به.

(٨) أي حذاء، ويراعى في ذلك العرف، وليس ما ذكر للتحديد، بل للتقريب والبيان.

الشِّتَاء جُبَّةً، وَيُتْرَك لَهُ قُوتُ يَوْم الْقسْمَة لَمَنْ عَلَيْه نَفقَتُهُ، وليْسَ عَلَيه بَعْدَ الْقسْمَة أنْ يكْتَسِبَ أوْ يُؤجِّرَ نَفْسَهُ لبقيَّة الدَّين[١]، والأصحُّ وُجُوبُ إجارَة أم وَلَده والأرْض المَوْقُوفَة عَلَيْه[٢].

وإذَا ادَّعَى أنهُ مُعْسرٌ، أوْ قُسِّم مَالُهُ بَيْنَ غُرمائه وَزَعَمَ أنهُ لا يملكُ غَيْرَهُ وَأنْكَرُوا: فإنْ لَزمَهُ الدَّيْنُ في مُعَامَلَة مَال كَشرَاء أوْ قَرْض فَعلَيْه الْبَيِّنَةُ[٣]، وإلَّا[٤] فَيُصدَّقُ بيَمينه في الأصَحِّ[٥]، وَتُقْبَلُ بَيِّنَةُ الإعْسَار في الحَال، وشَرْط شَاهده خِبْرَةُ بَاطنه[٦]، وليقُلْ: هُوَ مُعْسر، وَلا يُمَحِّضُ النَّفْيَ كقوله: لا يَمْلكُ شيئاً[٧].

وَإذَا ثَبَتَ إعْسَارُهُ لَمْ يَجُزْ حَبْسُهُ ولا مُلازمتُهُ، بَلْ يُمْهَلُ حَتَّى يُوسرَ[٨]. والغريبُ العاجزُ عَنْ بَيِّنَة الإعْسَار يُوَكِّلُ القَاضي به مَنْ يَبْحَثُ عن حَاله، فَإذا غَلَبَ عَلَى ظَنِّه إعْسَارهُ شَهدَ به[٩].

---

(١) لأن الله تعالى قال: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠] فقد أمر بإنظاره ولم يأمر باكتسابه. ولما سبق في حديث معاذ رضي الله عنه (صحيفة: ٩٠٧، حاشية: ٩) من قوله ﷺ لغرمائه: «ليس لكم إلا ذلك».

(٢) لأن منافعها أموال كالأعيان.

(٣) لإثبات مدعاه، لأن الأصل بقاء ما وقعت عليه المعاملة.

(٤) أي إذا لزمه الدين من غير معاملة، كضمان متلف أو أرش جناية أو ضمان مدين.

(٥) لأن الأصل عدم المال في يده.

(٦) أي معرفة حقيقة حاله، لطول مجاورته له أو مخالطته، ولا يكتفى بمعرفة ظاهر حاله.

(٧) لأنه ربما يملك شيئاً وهو لم يطلع عليه.

(٨) لما سبق في حاشية (١) أعلى الصحيفة. وإذا أيسر المعسر وجب عليه أن يبادر فوراً بقدر الإمكان لأداء ما عليه، لقوله ﷺ: «مطل الغني ظلم». [انظر تخريجه أول باب الحوالة].
والمطل: أن يؤخر ما استحق أداؤه ـ وهو واجد لوفائه ـ مع مطالبة صاحب الحق به.

(٩) حتى لا يخلد في الحبس.

فصل [فيمن وجد متاعه عند المفلس]

مَنْ بَاعَ ولم يَقْبض الثَّمَنَ حَتَّى حُجرَ عَلَى المُشْتَرِي بالفَلَس فَلَهُ فَسْخُ البَيْع واسْترِدَادُ المبيع[1]، والأصحُّ أنَّ خيَارَهُ عَلَى الفَوْر[2]، وأنَّهُ لا يَحْصُلُ الفسخُ بالوطء والإعْتَاق والْبَيْع[3]، وَلَهُ الرُّجُوعُ في سَائر المُعَاوَضَات[4] كَالْبَيْع.

وَله شُرُوطٌ: منْهَا كَوْنُ الثّمن حَالّاً، وأنْ يَتعَذَّرَ حُصُولُهُ بالإفْلاس، فَلَو امْتَنَعَ من دفْع الثَّمَن مَعَ يَسَاره أوْ هَرَبَ فَلا فَسْخَ في الأَصَحِّ[5]. وَلَوْ قَالَ الغُرَمَاءُ: لا تَفْسَخْ، وَنُقَدِّمُكَ بالثَّمن، فَلَهُ الفَسْخُ[6].

---

(١) إذا وجد أحد الدائنين السلعة التي اشتراها المفلس منه بعينها، وكانت لا تزال في ملكه ولم يتعلق بها حق لأحد: كان له الخيار بين أن يفسخ البيع ويأخذها، وبين أن يضارب الدائنين الآخرين بثمنها.

دل على ذلك: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أدرك ماله بعينه عند رجل ـ أو: إنسان ـ قد أفلس، فهو أحق به من غيره».

[البخاري: الاستقراض، باب: إذا وجد ماله عند المفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به، رقم: ٢٢٧٢. مسلم: المساقاة، باب: من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه، رقم: ١٥٥٩].

(٢) كي لا يلحق ضرراً بالمفلس أو الغرماء بسبب تأخيره.

(٣) بل لابد من عبارة صريحة في الفسخ، كقوله: فسخت البيع أو نقضته أو رددت الثمن ونحو ذلك.

(٤) المحضة، كالإجارة والقرض والسلم ونحوها، فلو أجره داراً بأجرة حالة، ولم يقبضها حتى حجر على المستأجر، كان له الرجوع بالدار بالفسخ، تنزيلاً للمنفعة منزلة العين في البيع، وهكذا في غيرها.

(٥) لأن الوصول إلى حقه ممكن بالرفع إلى الحاكم.

(٦) لأن في تقديمهم له منّة، كما يخشى أن يظهر غريم غيرهم فلا يرضى بتقديمه.

وكَوْنُ المَبيع بَاقياً في ملْك المُشْتَري، فَلَوْ فَاتَ[١] أوْ كَاتَبَ العَبْدَ فَلا رُجُوعَ[٢]، ولا يَمْنَعُ التَّزْويجُ[٣]. وَلَوْ تعيَّبَ بآفَةٍ أخَذَهُ ناقصاً أوْ ضَارَبَ بالثَّمَن، أوْ بجنَايَة أجْنَبي أوْ البَائع[٤] فَلَهُ أخذُهُ، ويُضَارب منْ ثَمَنه بنسْبَة نَقْص الْقيمَة. وَجنَايَةُ المُشْتَري كآفة في الأصَحِّ[٥]، ولو تلفَ أحَدُ الْعَبْديْن ثُمَّ أفْلَسَ أخَذَ الباقي وَضَارَبَ بحصَّة التَّالف[٦]، فَلَوْ كانَ قَبَضَ بَعْضَ الثَّمَن رَجَعَ في الجَديد، فإنْ تَسَاوَت قيمتُهما وقبضَ نصْفَ الثَّمَن أخَذَ الباقيَ بباقي الثَّمَن، وفي قَوْل: يَأخُذُ نصْفَهُ بنصْف باقي الثَّمَن ويُضَاربُ بنصْفه[٧].

وَلَوْ زَادَ المبيعُ زيادةً مُتَّصلة ـ كسمَن وَصَنْعَة ـ فَازَ البائعُ بها، والمُنْفَصلَةُ ـ كالثَّمَرَة وَالوَلَد ـ للمُشْتَري، ويَرْجعُ البائعُ في الأصْل، فإنْ كانَ الولَدُ صغيراً وَبَذَلَ البائعُ قيمتَهُ أخَذَهُ مع أمِّه، وإلَّا فَيُبَاعَان، وتُصْرَفُ إليه حصَّةُ الأمِّ[٨]. وقيلَ:

(١) المبيع حساً بهلاكه أو استهلاكه، أو حكماً كوقفه وبيعه وهبته.

(٢) لخروجه عن ملك المفلس بالفوات، وفي الكتابة الصحيحة يعتبر كالخارج عن ملكه.

(٣) للأمة، أو تأجير الدار أو السيارة مثلاً، لأن ذلك لا يخرج العين من ملكه.

(٤) لكن بعد قبض المشتري ـ الذي أفلس ـ له.

(٥) أي فله أخذه معيباً أو يضارب بالثمن.

(٦) لأنه ثبت له الرجوع في الكل لو كان باقياً، فإذا تعذر في البعض لتلفه كان له الرجوع في الباقي.

(٧) وله أن يضارب بما بقي له من الثمن. وفي المذهب القديم: ليس له الرجوع بشيء، وإنما يضارب بما بقي له من الثمن. وحجة القديم ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «أيما رجل باع سلعة، فأدرك سلعته بعينها عند رجل قد أفلس، ولم يقتض من ثمنها شيئاً، فهي له. وإن كان قضى من ثمنها شيئاً: فما بقي فهو أسوة الغرماء».
[الدارقطني: الأقضية والأحكام: ٤/ ٢٣٠، الحديث: ٩٣].

(٨) من الثمن، وتصرف حصة الولد للغرماء. ولا يفرق بين الصغير وأمه للنهي عن ذلك.
=

لا رُجُوعَ. فإن كَانتْ حَاملاً عندَ الرُّجُوع دُونَ البَيْع أوْ عَكْسَهُ[1] فالأصَحُّ تعَدِّي الرُّجُوع إلى الْوَلَد. واسْتِتَارُ الثَّمر بكِمامه وَظُهُورُهُ بالتأبير قَريبٌ من اسْتتار الجَنين وانْفصاله، وَأوْلَى بتَعَدِّي الرُّجُوع[2]. وَلَوْ غَرَسَ الأرضَ أوْ بَنَى: فَإن اتّفقَ الْغُرَماءُ والمُفْلسُ عَلَى تَفْريغهَا فَعَلُوا وأخذَهَا[3]، وَإن امْتَنَعُوا لَـمْ يُجْبَرُوا[4]، بل لَهُ أن يَرْجعَ وَيَتَمَلَّكَ الغرَاسَ والبناءَ بقيمَته، وَلَهُ أن يَقْلَعَ وَيضمَنَ أرْش النَّقص[5].

والأظْهَر أنَّهُ لَيْسَ له أن يرْجعَ فيهَا وَيَبْقَى الْغرَاسُ والبناءُ للمُفْلس[6].

أخرج أبو داود عن علي رضي الله عنه: أنه فرق بين جارية وولدها، فنهاه النبي ﷺ عن ذلك، ورد البيع.

وأخرج الترمذي عن أبي أيوب رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من فرق بين الوالدة وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة» وقال: حديث حسن.

وعند ابن ماجه عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ من فرق بين الوالدة وولدها.

[أبو داود: الجهاد، باب: في التفريق بين السبي، رقم: ٢٦٩٦. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في كراهية الفرق بين الأخوين أو بين الوالدة وولدها في البيع، رقم: ١٢٨٣. ابن ماجه: التجارات، باب: النهي عن التفريق بين السبي، رقم: ٢٢٥٠].

(١) أي كانت حاملاً عند البيع وانفصل الولد قبل الرجوع، لأن الولد كان عند البيع، وكذلك الولد تابع لأمه، والتابع في الوجود تابع في الحكم.

(٢) لأنها مشاهدة موثوق بها، بخلاف الحمل، ولذلك قطع بعضهم بالرجوع فيها.

(٣) لأنها عين ماله، ولم يتعلق بها حق لغيره، وليس له أن يلزمهم بأخذ قيمة الغراس والبناء ليتملكها مع الأرض، لأن حقه قد سلم له.

(٤) عليه، لأن المشتري حين بنى وغرس لم يكن متعدياً، وإنما وضعه بحق، فيحترم حقه.

(٥) لأن مال المفلس مبيع كله، والضرر يندفع بكل من الأمرين، فيجاب البائع لما طلب منهما.

(٦) لما في ذلك من الضرر بنقص قيمتها، فإن الغراس بلا أرض، والبناء بلا مقر ولا ممر، =

وَلَوْ كَانَ المبيعُ حنْطَةَ فَخَلَطَهَا بمثْلها أَوْ دُونِهَا فَلَهُ أَخْذُ قَدْر المَبيع منْ المَخْلُوط[1]، أَوْ بأَجْوَدَ فَلا رُجُوعَ في المَخْلُوط في الأظْهَر[2]. وَلَوْ طَحَنَهَا أَوْ قَصَرَ الثَّوْبَ: فإن لَمْ تَزد القيمَةُ رَجَعَ ولا شَيء للمُفْلس[3]، وإنْ زَادَتْ: فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُبَاعُ، وللْمُفْلس منْ ثَمَنه بنسْبَة ما زَادَ. وَلَوْ صَبَغَه بصِبْغَة: فإنْ زَادَت القيمَةُ قَدْرَ قيمَة الصَّبْغ رَجَعَ، والمُفْلسُ شَريكٌ بالصَّبْغ[4]، أَوْ أقلَّ فَالنَّقْصُ عَلَى الصَّبْغ[5]، أَوْ أكثرَ فالأصَحُّ أن الزِّيَادَةَ للمُفْلس[6]. وَلَوْ اشْتَرَى منْهُ الصَّبْغَ والثوبَ رَجَعَ فيهما، إلاَّ أَنْ تزيدَ قيمتُهُمَا عَلَى قيمَة الثوب فيكُونُ فاقداً للصَّبْغ[7]. وَلَوْ اشْتَرَاهُمَا من اثْنَين: فإنْ لَمْ تَزدْ قيمتُهُ مصْبُوغاً عَلَى قيمَة الثَّوْب فَصَاحبُ الصَّبْغ فَاقدٌ[8]، وإنْ زَادَتْ بقَدْر قيمَة الصَّبْغ اشْتَرَكا[9]، وإنْ زَادَتْ عَلَى قيمتهما فالأصَحُّ: أَنَّ المُفْلسَ شَريكٌ لَهُما بالزِّيَادَة.

لا تنقص قيمته، والرجوع إنما شرع لدفع الضرر عن البائع، فلا يزال ضرره بضرر المفلس والغرماء، والقاعدة الفقهية تقول: (لا يدفع الضرر بمثله).

(١) ويسامح بالنقص في حال خلطها بما دونها.

(٢) لأنه لا سبيل لإعطائه قدر حقه منها، لما في ذلك من ضرر على المفلس والغرماء، فيضارب بثمنها.

(٣) وإن نقصت فلا شيء له معها.

(٤) فيباع، ويكون للمفلس الزيادة التي هي قيمة الصبغ.

(٥) لأن الصبغ تتفرق أجزاؤه وتنقص، والثوب قائم بحاله.

(٦) لأنها حصلت بفعله.

(٧) فيضارب بثمنه مع الرجوع بالثوب.

(٨) فيضارب بثمنه، وصاحب الثوب واجد له فيرجع فيه، ولا شيء له لو نقصت قيمته مصبوغاً عن قيمته غير مصبوغ.

(٩) أي فيرجعان به، ويشتركان فيه بنسبة قيمة كل من الثوب والصبغ.

فائدة: في التخلص من المظالم في الدنيا.

عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «إذا خلص المؤمنون من =

النار حبسوا بقنطرة بين الجنة والنار، فيتقَاصُّون مظالم كانت بينهم في الدنيا، حتى إذا نُقُّوا وهُذِّبوا، أذن لهم بدخول الجنة، فوالذي نفس محمد ﷺ بيده، لأحدهم بمسكنه في الجنة أدل بمنزله كان في الدنيا».

[البخاري: المظالم، باب: قصاص المظالم، رقم: ٢٣٠٨].

(**حبسوا**: أوقفوا. **بقنطرة**: كل شيء ينصب على طرفي واد أو جانبي نهر ونحوه. **فيتقاصون**: من القصاص، والمعنى: يتراضون فيما بينهم، ويتسامحون عما كان لبعضهم من تبعات على بعض. **نقوا وهذبوا**: خلصوا من جميع الآثام، ولم يبق على أحدهم أي تبعة، من التنقية وهي تمييز الجيد من الرديء، والتهذيب وهو التخليص. **أدل**: أكثر دلالة وأعرف).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له مظلمة لأحد من عرضه أو شيء فليتحلله منه اليوم، قبل أن لا يكون دينار ولا درهم، إن كان له عمل صالح أخذ منه بقدر مظلمته، وإن لم تكن له حسنات أخذ من سيئات صاحبه فحمل عليه».

[البخاري: المظالم باب: من كانت له مظلمة عند الرجل فحللها له هل يبين مظلمته، رقم: ٢٣١٧].

(**له مظلمة**: أي قد ظلم أحداً بقول أو فعل. **عرضه**: جانبه الذي يصونه ويحامي عنه، من نفسه وحسبه. **فليتحلله**: يطلب منه العفو والمسامحة، أو يؤدي إليه مظلمته. **فحمل عليه**: ألقي على الظالم عقوبات سيئات المظلوم).

بابُ: الحَجْرِ[1]

منْهُ حَجْرُ المُفْلس لحَقِّ الغُرَمَاء، والرَّاهن للمُرْتَهن[2]، وَالمَريض للْوَرَثَة، وَالعَبْد لسَيِّده، وَالمرْتَدِّ للمُسْلمينَ، وَلَها أَبْوابٌ، ومقصُودُ الْبَاب: حَجْرُ المَجْنُون والصَّبيِّ والمُبَذِّر:

فَبالجُنُون تَنْسَلبُ الولاياتُ[3] وَاعْتبَارُ الأَقْوَال[4]، وَيَرْتَفعُ بالإفَاقَة[5].

وحَجْرُ الصَّبيِّ يَرْتَفعُ ببُلُوغه رَشيداً[6]،..............................

---

(١) وهو ـ في اللغة ـ المنع، وشرعاً: المنع من التصرفات المالية.

وقد دل على مشروعية الحجر آيات، منها:

قول الله تعالى: ﴿فَإِن كَانَ ٱلَّذِى عَلَيْهِ ٱلْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَن يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ وَلِيُّهُۥ بِٱلْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢].

(الذي عليه الحق: المستدين. ضعيفاً: لصغر أو اختلال عقل. لا يستطيع أن يمل: لا يحسن الإملاء لعقدة في لسانه ونحوها، والإملاء هنا: أن يقرأ على الكاتب عقد الدين ليكتبه).

ووجه الاستدلال بالآية: أن الله تعالى أخبر أن هؤلاء ينوب عنهم أولياؤهم في التصرفات، وهو معنى الحجر. وستأتي آيات أخرى خلال الباب.

والحجر نوعان:

نوع شرع لحق غير المحجور عليه، ومنه ما ذكره المصنف بقوله: (ومنه..) ثم قال: (ولها أبواب). وهذه الأبواب منها ما سبق ـ كالمفلس والراهن ـ ومنها ما سيأتي.

ونوع شرع لحق المحجور عليه نفسه، وهو المقصود في هذا الباب.

(٢) أي في العين المرهونة.

(٣) الثابتة بالشرع، كولاية النكاح، أو بالتفويض كالإيصاء والقضاء، لأنه إذا لم يل أمر نفسه فمن باب أولى لا يلي أمر غيره.

(٤) له وعليه، في الدين والدنيا، لعدم قصده.

(٥) من الجنون، من غير احتياج إلى فك، فتعود له الولاية الثابتة بالشرع، كما تصبح أقواله معتبرة.

(٦) قال الله تعالى: ﴿وَٱبْتَلُوا۟ ٱلْيَتَـٰمَىٰ حَتَّىٰٓ إِذَا بَلَغُوا۟ ٱلنِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ =

أَمْوَٰلَهُمْ ﴾ [النساء: ٦].

(**ابتلوا**: اختبروا. **اليتامى**: جمع يتيم وهو من لا والد له. **بلغوا النكاح**: أصبحوا أهلاً للزواج، والمراد البلوغ. **آنستم**: لمستم وعرفتم. **رشداً**: سلامة عقل وحسن تصرف وصلاح دين).

فالآية صريحة بتسليم المال له بعد الاختبار وإيناس الرشد منه.

(١) للذكر والأنثى، دل على ذلك: ما جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ عرضه يوم أحد، وهو ابن أرْبَعَ عَشْرَةَ سنة، فلم يُجِزْهُ..قال: ثم عرضني يوم الخندق، وأنا ابن خَمس عَشْرَةَ سنة، فأجازني.

قال نافع: فقدمت على عمر بن عبد العزيز، وهو خليفة، فحدثته هذا الحديث. فقال: إن هذا لحد بين الصغير والكبير. وكتب إلى عماله: أن يفرِضوا لمن بلغ خمسَ عَشْرَةَ.

وعند ابن حبان: فلم يُجِزْنِي، ولم يَرَنِي بلغت.

[البخاري: الشهادات، باب: بلوغ الصبيان وشهادتهم، رقم: ٢٥٢١. مسلم: الإمارة، باب: بيان سن البلوغ، رقم: ١٨٦٨. صحيح ابن حبان (١١/ ٣٠) باب: الخروج وكيفية الجهاد، ذكر الخبر المدحض قول من زعم أن تمام خمس عشرة سنة للمرء لا يكون بلوغاً، رقم: (٤٧٢٨)].

(**نافع**: مولى ابن عمر رضي الله عنهما، وهو راوي الحديث عنه. **أن يفرضوا**: أن يقدروا لهم عطاء في ديوان الجند إذا حضروا المعارك).

وقيست الأنثى على الذكر في هذا.

(٢) في نوم أو يقظة، بجماع أو غيره.

(د) [قول المنهاج: (البلوغ يكون بخروج المني) أحسن وأعم من قولهم بالاحتلام، فقد يخرج في اليقظة].

وقد دل على ذلك:

قول الله تعالى: ﴿ وَإِذَا بَلَغَ ٱلْأَطْفَٰلُ مِنكُمُ ٱلْحُلُمَ فَلْيَسْتَـْٔذِنُوا۟ كَمَا ٱسْتَـْٔذَنَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ ﴾ [النور: ٥٩]. والحلم الاحتلام، هو لغة ما يراه النائم، والمراد به هنا: خروج المني.

اسْتِكْمَال تسْع سنينَ[1]. ونبَاتُ الْعَانَة يَقْتَضِي الْحُكْمَ ببُلوغ وَلَد الْكَافر[2]، لا المُسْلم في الأَصَحِّ[3]، وَتَزيدُ المرأةُ حَيْضاً وَحَبَلاً.

والرُّشْدُ صَلاحُ الدِّين والمَال، فَلاَ يَفْعَلُ مُحَرَّماً يُبْطلُ الْعَدَالَةَ[4]، ولا يُبَذِّرُ بأنْ يُضَيِّعَ المَالَ باحْتِمَال غَبْن فَاحش في المُعَامَلَة، أَوْ رَمْيه في بَحْر أوْ إنْفَاقه في مُحَرَّم[5].

---

(١) قمرية، وثبت هذا بالاستقراء، أي تتبع الحوادث والوقوع.

(د) [قولهما: (وقت إمكان المني استكمال تسع سنين) يتناول مني الذكر والأنثى، وهذا هو المذهب. وقيل: منيها كحيضها]

(٢) ومن جهل إسلامه، دل على ذلك حديث عطية القرظي رضي الله عنه قال: كنت من سَبي بني قُريظة، فكانوا ينظرون، فمن أنبت الشعر قُتِلَ، ومن لم ينبت لم يقتل، فكنت فيمن لم ينبت. وفي رواية: قال: فكشفوا عانتي فوجدوها لم تنبت، فجعلوني من السبي.

[أبو داود: الحدود، باب: في الغلام يصيب الحد، رقم: ٤٤٠٤، ٤٤٠٥. الترمذي: السير، باب: ما جاء في النزول على الحكم، رقم: ١٥٨٤، وقال : حديث حسن صحيح. النسائي: الطلاق، باب: متى يقع طلاق الصبي، رقم: ٣٤٣٠. ابن ماجه: الحدود، باب: من لا يجب عليه الحد، رقم: ٢٥٤١، ٢٥٤٢].

(٣) فلا يكون علامة على بلوغه، لسهولة مراجعة آبائه وأقاربه من المسلمين، بخلاف غير المسلم. ولأنه متهم، فربما استعجل الإنبات بالمعالجة دفعاً للحجر عنه وتشوقاً لأن تكون له الولاية على نفسه وعلى غيره. بخلاف غير المسلم، فإنه لا يتهم بذلك، لأن الإنبات قد يفضي به إلى القتل أو ضرب الجزية عليه.

ويكون البلوغ لدى الأنثى ـ إضافة للاحتلام والإنبات ـ بالحيض أو الحبل: أما الحيض فبالإجماع، وأما الحبل فلأنه علامة ظاهرة على بلوغها مبلغ النساء، لأنه لا يكون إلا بعد الإمناء.

(٤) من فعل كبيرة أو إصرار على صغيرة.

(٥) قال الله تعالى : ﴿وَلَا تُؤْتُواْ ٱلسُّفَهَآءَ أَمْوَٰلَكُمُ ٱلَّتِي جَعَلَ ٱللَّهُ لَكُمْ قِيَٰمًا وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ وَقُولُواْ لَهُمْ قَوْلًا مَّعْرُوفًا﴾ [النساء : ٥].

(تؤتوا: تعطوا. السفهاء: جمع سفيه وهو الذي لا يحسن التصرف بالمال، ويضعه في غير =

والأَصَحُّ أنَّ صَرْفَهُ في الصَّدَقَة وَوُجُوه الخَيْر وَالمطَاعم وَالملابس التي لا تَليقُ بحَاله لَيْسَ بتَبْذير.

وَيُخْتبَرُ رُشْدُ الصَّبيِّ[1]، ويختلفُ بالمَرَاتب: فَيُخْتبَرُ وَلَدُ التَّاجر بالْبَيْع والشِّرَاء والمُماكَسَة فيهِمَا، وَوَلَدُ الزَّرَّاع بالزِّرَاعة والنَّفَقة عَلَى القُوَّام بهَا، والمُحْتَرفُ بِمَا يَتعَلَّقَ بحرْفَته، والمرأَةُ بِمَا يَتعَلَّقُ بالْغَزْل والْقُطْن، وَصَون الأَطْعمة عن الْهرَّة وَنَحْوها. ويُشْتَرَط تكَرُّرُ الاخْتبار مَرَّتَيْن أَوْ أَكْثَرَ، وَوَقْتُهُ قبل الْبُلُوغ[2]، وقيل: بَعْدَهُ، فَعَلَى الأَوَّل الأصحُّ أنَّهُ لا يصحُّ عَقْدُهُ، بلْ يُمْتَحَنُ في المُماكَسَة، فإِذَا أَرادَ الْعَقْدَ عَقَدَ الوَلِيُّ. فَلو بَلَغَ غَيْرَ رَشيد دَامَ الحَجْرُ[3]، وإنْ بَلَغَ رشيداً انْفَكَّ بنفس البُلوغ وأعطيَ مَالَهُ[4]،

مواضعه. **أموالكم**: نسب المال إلى الجميع، لأنه مال الله تعالى، وللأمة حق فيه، وإن كان ملكاً خالصاً للفرد. **قياماً**: قوام معايشكم وقضاء حوائجكم بهذه الأموال. **ارزقوهم..**: أنفقوا عليهم منها، أو من نمائها. **قولاً معروفاً**: بأن تَعِدُوهم وعداً جميلاً، وأنكم ستعطونهم أموالهم حين يكون لهم في ذلك مصلحة).

فقد دلت الآية على أن السفيه لا يعطى ماله وإن كان بالغاً.

(١) لما سبق (صحيفة: ٩١٦، حاشية: ٦) من قوله سبحانه: ﴿وَٱبْتَلُواْ ٱلْيَتَـٰمَىٰ﴾ أي اختبروهم.

(٢) لأن الله تعالى سماهم يتامى، وبعد البلوغ لا يسمى يتيماً، لما جاء عن علي رضي الله عنه قال: حفظت عن رسول الله ﷺ: «لا يُتمَ بعد احتلام».

[أبو داود: الوصايا، باب: متى ينقطع اليتم، رقم: ٢٨٧٣. البيهقي في السنن: الحجر، باب: البلوغ بالاحتلام: ٦/ ٥٧. المصنف لعبد الرزاق: الطلاق، باب: الطلاق قبل النكاح، رقم: ١١٤٥٠].

والمراد بالقبلية هنا: الزمن القريب للبلوغ بحيث يظهر رشده، ليسلم إليه المال بالبلوغ.

(د) [قول المنهاج: (يختبر ولد الزراع بالزراعة) أعم من قول غيره: المزارع].

(٣) لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾ فقد دلت الآية بمفهومها على أن الذي لا يلمس فيه الرشد لا يدفع له ماله، ويستمر الحجر عليه.

(٤) وهذا ما صرحت به الآية : ﴿فَإِنْ ءَانَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَٱدْفَعُوٓاْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ﴾.

وقيلَ: يُشْتَرَطُ فَكُّ القَاضي. فَلَوْ بَذَّرَ بَعْدَ ذَلكَ حُجرَ عَلَيْه[1]، وقيلَ: يعودُ الحَجْرُ بلا إعَادَة. وَلَوْ فُسِّقَ لَـمْ يُحْجَرْ عليه في الأصحِّ. ومن حُجرَ عَلَيْه لسَفَه طرأ فَوليُّهُ القَاضي[2]، وقيلَ: وليُّهُ في الصِّغَر، وَلَوْ طرأ جُنُونٌ فَوَليُّهُ وليُّهُ في الصِّغَر، وقيل: القَاضي[3].

ولا يصحُّ من المحْجُور عَلَيْه لسَفَه بَيْعٌ ولا شراءٌ ولا إعْتَاقٌ وَهبَةٌ[4] ونكاحٌ بغَيْر إذْن وليِّه، فَلَو اشترى أَوْ اقْتَرَضَ وَقَبَضَ، وَتَلفَ المأخُوذُ في يَده أَوْ أَتْلَفَهُ، فلا ضَمَانَ في الحَال، وَلا بَعْدَ فَكِّ الحجْر، سَوَاء عَلِمَ حَالَهُ من عَامَلَهُ أَوْ جَهلَ[5]. ويَصحُّ بإذْن الْوَليِّ نكاحُهُ[6]، لا التَّصَرُّفُ الماليُّ في الأصَحِّ.

وَلا يصحُّ إقْرَارُهُ بديْن قَبْلَ الحَجْر أَوْ بَعْدَهُ، وَكَذا بإتلاف المَال في الأظْهَر[7].

---

(١) لقوله ﷺ: «خذوا على يد سفهائكم» رواه الطبراني بإسناد صحيح. وانظر الصحيفة (٩١٨) مع حاشية (٥).

(٢) لأنه هو الذي يعيد عليه الحجر، وقد زالت عنه ولاية الأب ونحوه، فيتولاه من له الولاية العامة.

(٣) والفرق بين التصحيحين: أن السفه مجتهد فيه، فاحتاج إلى نظر الحاكم، وأما المجنون فليس فيه هذا المعنى.

(٤) منه لغيره، أما لو وُهِبَ له فالأصح صحة قبوله لها، لأن ذلك ليس بتفويت مال عليه، وإنما هو تحصيل مال له.

(٥) لأن من عامله سلطه على إتلافه بإقباضه إياه، وكان عليه أن يبحث عن حاله قبل معاملته. قال الشافعي رحمه الله تعالى في [الأم: ٣/ ٢٠٨]: وما أقر به الحران المحجوران في أموالهما لم يلزم واحداً منهما في حال الحجر ولا بعده في الحكم في الدنيا، ويلزمهما فيما بينهما وبين الله عز وجل تأديته إذا خرجا من الحجر إلى من أقرا له به.

(٦) لأنه من الحاجات الأساسية له.

(٧) وهذا في الظاهر وقضاءً، وأما فيما بينه وبين الله تعالى: فيجب عليه بعد فك الحجر أداؤه إذا كان صادقاً في إقراره، كما نص عليه في [الأم] على ما سبق في الحاشية (٥).

ويصحُّ بالحَدِّ والقصَاص[1]، وَطلاقُهُ وخُلْعُهُ وظهارُهُ وَنَفْيُهُ النَّسَبَ بلعَان[2].

وحُكْمُهُ في العبَادَة كالرَّشيد[3] لكنْ لا يُفَرِّقُ الزَّكاة بنَفْسه، وإذَا أحْرَمَ بحَجٍّ فَرْض أعْطَى الْوَليُّ كفَايَتَهُ لثقَة يُنْفقُ عَلَيْه في طَريقه[4]، وإنْ أحْرَمَ بتَطَوُّع وزَادَتْ مُؤنة سَفَره عَن نَفَقَته المعْهُودَة فللوَليِّ مَنْعُهُ[5]، وَالمذْهَبُ أنَّهُ كَمُحْصَر فيَتَحَلَّلُ.

قُلْتُ: وَيَتَحَلَّلُ بالصَّوْم إن قُلْنَا لدَم الإحْصَار بَدَلٌ[6]، لأَنَّهُ مَمنُوعٌ من المَال، وَلَوْ كانَ لَهُ في طَريقه كَسْبٌ قَدْرَ زيَادَة المُؤْنة لَـمْ يَجُزْ مَنْعُهُ[7]، واللهُ أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في ولي الصبي وتصرفه]

وليُّ الصَّبيِّ أبُوهُ ثُمَّ جَدُّهُ ثُمَّ وصيُّهما ثُمَّ القَاضي[8]، ولا تَلي الأمُّ في الأصَحِّ.

وَيَتَصَرَّفُ الوليُّ بالمَصْلَحَة[9]،..

---

(١) لعدم تعلقهما بالمال ولبعد التهمة، لأن إقراره يؤدي إلى القصاص منه أو إقامة الحد عليه.

(٢) لأن هذه الأمور ـ ما عدا الخلع ـ لا تعلق لها بالمال، وأما الخلع فإنه يصل به إلى المال فهو أولى من غيره.

(٣) لكمال أهليته فيها، إلا العبادة المالية المندوبة فليس فيها كالرشيد.

(٤) ولو بأجرة، أو يخرج الولي معه بنفسه خوفاً من تفريطه فيه.

(٥) من إتمامه، صيانة لماله.

(٦) وهو الأظهر، كما سبق في بابه.

(٧) لأن الإتمام بدون التعرض للمال ممكن.

(٨) عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «السلطانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِي لَهُ».
[أبو داود: النكاح، باب: في الولي، رقم: ٢٠٨٣، ٢٠٨٤. الترمذي: النكاح، باب: ما جاء لا نكاح إلا بولي، رقم: ١١٠٢، وقال: حديث حسن. ابن ماجه: النكاح، باب: لا نكاح إلا بولي، رقم: ١٨٧٩، ١٨٨٠. الحاكم في المستدرك (النكاح): ٢/ ١٦٨].

(٩) وبما يعود على من تحت ولايته بالنفع الأكبر وجوباً، لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ
=

... ويَبْني دُورَهُ بالطِّين والآجُرِّ لا اللبن والجِصِّ[1]، ولا يَبيعُ عَقَارَهُ إلا لحَاجَة[2] أَوْ غِبْطَة ظَاهرَة[3]، ولَهُ بَيْعُ مَاله بعَرْض ونَسيئَة للمصْلَحة، وإذَا بَاعَ نَسيئةً أَشْهَدَ وارْتَهَنَ به[4]، ويأْخُذُ لَهُ بالشُّفْعَة أَوْ يَتْرُكُ بحَسَب المصْلَحَة.

وَيُزَكِّي مَالَهُ، ويُنْفقُ عَلَيْه بالـمَعْرُوف[5]، فَإذَا ادَّعَى بَعْدَ بُلوغه عَلَى الأب

إِلَّا بِٱلَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾ [الإسراء : ٣٤] وقوله : ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْيَتَـٰمَىٰ ۖ قُلْ إِصْلَاحٌ لَّهُمْ خَيْرٌ ۖ وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ﴾ [البقرة : ٢٢٠]. واليتيم هو من فقد أباه وهو دون البلوغ، وقيس باليتيم الصغير مطلقاً ولو لم يكن يتيماً، والمجنون، لأن المعنى في الجميع واحد، وهو: عدم الاهتداء للتصرف الذي فيه المصلحة.

ولقوله ﷺ فيما رواه ابن عمر رضي الله عنهما عنه: «كلكم راع، وكلكم مسؤول عن رعيته».

[البخاري: الجمعة، باب: الجمعة في القرى والمدن، رقم: ٨٥٣. مسلم: الإمارة ، باب: فضيلة الإمام العادل..، رقم: ١٨٢٩].

(١) يعتمد في هذا العرف وما هو أنفع وأكثر مصلحة لمن تحت الولاية.

(٢) كما إذا احتاج لثمنه من أجل النفقة أو العلاج، وليس له مال يرتقب، أو خشي انهدامه.

(٣) أي ربح ظاهر ومصلحة راجحة.

(٤) رهناً وافياً، وكل ذلك الأصل فيه الاحتياط لمن تحت الولاية والنظر للمصلحة.

(٥) من غير إسراف ولا تقتير، لقوله تعالى: ﴿ وَٱرْزُقُوهُمْ فِيهَا وَٱكْسُوهُمْ ﴾ [النساء: ٥].

وليس للولي أجرة ولا نفقة في مال محجوره، فإن كان فقيراً وشغل بسببه عن الكسب أخذ الأقل من الأجرة والنفقة بالمعروف، لقوله تعالى: ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ۖ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِٱلْمَعْرُوفِ ﴾ [النساء: ٦]. وكالأكل غيره من بقية النفقات، وخص الأكل بالذكر لأنه أهم وجوه الانتفاع، وإذا أخذ لفقره ثم أيسر لا يجب عليه رد بدل ما أخذه.

وللولي خلط ماله بمال من تحت ولايته ومؤاكلته إذا كان في ذلك مصلحة له، لقوله تعالى: ﴿وَإِن تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَٰنُكُمْ ۚ وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

والجدِّ بَيْعاً بلا مَصْلحَة صُدِّقَا باليَمين[1]، وإن ادَّعَاهُ عَلَى الْوصي والأمين صُدِّق هُوَ بيَمينه[2].

(١) لأنهما لا يتهمان، لوفور شفقتهما.

(٢) للتهمة في حقهما.

تتمة: إذا ادعى من له حق التصرف في مال المحجور عليه: أنه أنفق عليه ماله، أو أنه تلف دون تعد منه أو تقصير، قبلت منه دعواه، ولا يطالب ببينة ولا يمين، لأنه أمين ومنصوب من قبل الشارع.

وإن ادعى أنه دفع المال إلى من كان تحت ولايته لم تقبل دعواه، لأن الأصل عدم الدفع، ولأنه كان يمكنه أن يشهد عليه، قال تعالى: ﴿ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُواْ عَلَيْهِمْ ﴾ [النساء: ٦] فيكون مفرطاً بترك ذلك.

فائدة: التحذير من أكل مال اليتيم.

قال الله تعالى: ﴿ وَلْيَخْشَ ٱلَّذِينَ لَوْ تَرَكُواْ مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَٰفًا خَافُواْ عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُواْ ٱللَّهَ وَلْيَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا ۝٩ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأْكُلُونَ أَمْوَٰلَ ٱلْيَتَٰمَىٰ ظُلْمًا إِنَّمَا يَأْكُلُونَ فِي بُطُونِهِمْ نَارًا وَسَيَصْلَوْنَ سَعِيرًا ﴾ [النساء: ٩، ١٠].

(**وليخش**: وليخف على اليتامى. **ذرية ضعافاً**: أولاداً صغاراً. **خافوا عليهم**: الضياع. **سديداً**: صواباً. **ظلماً**: بغير حق. **ناراً**: ما يؤول بهم إلى النار. **سيصلون**: سيدخلون. **سعيراً**: ناراً شديدة).

بابُ: الصُّلْح[1]

هُوَ قسمان: أَحَدُهُما يَجْري بين الـمُتَدَاعيين، وهُوَ نَوْعَان:

أحدُهُمَا: صُلْحٌ عَلَى إقْرَار[2]:

---

(١) هو ـ في اللغة ـ قطع النزاع، والإصلاح ضد الإفساد، قال تعالى: ﴿لَّا خَيْرَ فِى كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَىٰهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍۭ بَيْنَ ٱلنَّاسِ﴾ [النساء: ١١٤]. وقال سبحانه على لسان شعيب عليه السلام في دعوته قومه: ﴿إِنْ أُرِيدُ إِلَّا ٱلْإِصْلَٰحَ مَا ٱسْتَطَعْتُ﴾ [هود: ٨٨].

وشرعاً: هو عقد يحصل به قطع النزاع بين المتخاصمين.

والصلح في الشرع أنواع:

ـ صلح بين المسلمين وغيرهم، وموضع الكلام عنه كتاب السير وكتاب الجزية.

ـ وصلح بين إمام المسلمين ومن يخرج عليه، وموضع الكلام عنه كتاب البغاة.

ـ وصلح بين الزوجين إذا وقع الشقاق بينهما، وموضعه كتاب النكاح وما يلحق به.

ـ وصلح في المعاملة، وهو مقصود هذا الباب.

والأصل فيه:

ـ آيات، منها قوله تعالى: ﴿وَٱلصُّلْحُ خَيْرٌ﴾ [النساء: ١٢٨].

ـ وأحاديث ـ منها:

حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «الصلح جائز بين المسلمين، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً».

[أبو داود: الأقضية، باب: في الصلح، رقم: ٣٥٩٤. مسند أحمد: ٢/ ٣٦٦. الدارقطني (البيوع): ٣/ ٢٧. ابن حبان (موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان): كتاب القضاء، باب: في الصلح، رقم: ١١٩٩].

(**جائز**: مشروع ونافذ. **بين المسلمين**: تخصيص المسلمين بالذكر لأنهم هم الأصل في الانقياد لأحكام الشرع، فهو جري على الغالب وليس بقيد، فيجوز بينهم وبين غيرهم).

ـ الإجماع، فقد أجمع المسلمون على مشروعية هذا الصلح في كل العصور.

(٢) أي أن المدعى عليه مقر بالحق الذي يدعيه عليه المدعي، ويطلب منه أن يصالحه عليه.

فإنْ جَرَى عَلَى عَيْن غير المُدَّعَاة[1] فَهُوَ بَيْعٌ بلفظ الصُّلْح[2]، تَثْبُتُ فيه أحْكامُهُ كالشُّفْعَة والرَّدِّ بالْعَيب وَمَنْع تَصرُّفه قَبْلَ قَبْضه[3]، واشْتِرَاطِ التَّقَابُض إن اتَّفقَا في علَّة الرِّبَا[4].

أوْ عَلَى مَنْفَعَة[5] فإجَارَة تَثْبُتُ أحكامُهَا[6].

أوْ عَلَى بَعْض الْعَين المُدَّعَاة فَهبَة لبَعْضهَا لصَاحب الْيَد، فَتَثْبُتُ أحْكَامُهَا.

ولا يَصحُّ بلَفْظ الْبَيْع[7]، والأصَحُّ صحَّتُهُ بلَفْظ الصُّلْح[8].

وَلَوْ قَالَ منْ غير سَبْق خُصُومَة: صَالِحْني عَنْ دَارِكَ بكَذَا، فالأصَحُّ بُطْلانُهُ[9].

وَلَوْ صَالَحَ منْ دَيْن عَلَى عَيْن صَحَّ[10]، فإنْ تَوافَقَا في علَّة الرِّبَا اشْتُرِطَ قَبْض

---

(١) ومثاله: أن يدعي عليه داراً معينة مثلاً، فيقر له بها، ويصالحه عنها على سيارة معينة مثلاً.

(٢) أي فهو بيع للعين المدعاة من المدعي للمدعى عليه، لأن تعريف البيع يصدق عليه، ويسمى: **صلح المعاوضة**.

(٣) أي منع تصرف كل من المتصالحين بالعوض المصالح عنه أو عليه قبل قبضه.

(٤) كما لو صالحه عن تمر بحنطة، فهما مالان ربويان، والعلة فيهما واحدة وهي كونهما مطعومين.

(٥) أي جرى الصلح عن العين المدعاة على منفعة، كأن يصالحه عن الدار ـ مثلاً ـ على ركوب سيارة معينة أو سكنى دار معينة مدة معلومة.

(٦) لأن تعريف الإجارة يصدق على هذا التعاقد، فكأنه جعل الدار المدعاة أجرة للسيارة أو الدار مدة معلومة.

(٧) أي لا يصح الصلح على بعض العين المدعاة بلفظ البيع، لخلو هذا العقد عن العوض الذي هو الثمن.

(٨) كأن يقول: صالحتك من الدار على ربعها، لأن الخاصية التي يفتقر إليها لفظ الصلح هي سبق الخصومة، وقد حصلت. ويسمى هذا الصلح: **صلح الحطيطة**.

(٩) لأن لفظ الصلح يستدعي سبق خصومة، سواء أكانت عند حاكم أم لا.

(١٠) أو دين، إذا كان الدين يصح الاعتياض عنه، فلا يصح أن يصالح عن دين السلم، لأنه لا يصح الاعتياض عنه. وهو صلح معاوضة.

العوَض في المَجْلس[1]، وإلَّا[2] فإنْ كانَ العوَضُ عَيْناً[3] لَمْ يُشْتَرَطْ قَبْضُهُ في المَجْلس في الأصَحِّ، أوْ دَيْناً[4] اشْترط تَعْيينُهُ في المَجْلس[5]، وفي قَبْضه الْوَجْهَان[6].

وإنْ صَالَحَ من دَيْن عَلَى بَعْضه فَهُوَ إبْرَاء عَنْ بَاقيه[7]، ويصحُّ بلَفْظ الإبْرَاء والحَطِّ ونَحْوهما[8]، وَبلفْظ الصُّلْح في الأصَحِّ[9].

---

(١) كما لو صالحه عن ذهب بفضة، فلابد من قبض المصالح عليه في المجلس، حذراً من ربا النساء، وقد سبق معك بيانه في باب الربا.

(٢) أي إذا لم يتوافقا في علة الربا، كما لو صالحه عن نقد على حنطة أو متاع.

(٣) كثوب أو أي عَرْض آخر.

(٤) كما لو صالح عن دارهم بدنانير، أو أي نقد متعامل به على نقد آخر.

(٥) ليخرج بيع الدين بالدين المنهي عنه. فقد جاء عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ. وفسره أبو عبيد في [غريب الحديث] ببيع الدين بالدين. قال الدارقطني: وفسره اللغويون ببيع النسيئة بالنسيئة.

[أخرج الحديث الدارقطني (البيوع): ٣/ ٧١. المستدرك للحاكم (البيوع): ٢/ ٥٧. غريب الحديث لأبي عبيد: ١/ ٢٠. المصنف لعبد الرزاق: البيوع، باب: أجل بأجل، رقم: ١٤٤٤٠].

(٦) أصحهما لا يشترط، إلا إذا اتحدت فيهما علة الربا، كدراهم عن دنانير، فكل منهما ثمن. أو حنطة عن شعير، فكل منهما مطعوم، فلابد من قبض المصالح عليه.

(٧) لأنه بمعناه، فتثبت فيه أحكامه، وهو صلح حطيطة.

(٨) كالوضع والإسقاط. وقد دل على هذا النوع من الصلح: ما رواه كعب بن مالك رضي الله عنه: أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيته، فخرج إليهما، حتى كشف سجف حجرته، فنادى: «يا كعب». قال: لبيك يا رسول الله، قال: «ضع من دينك هذا». وأومأ إليه: أي الشطر، قال: لقد فعلت يا رسول الله، قال: «قم فاقضه».

[البخاري: المساجد، باب: التقاضي والملازمة في المسجد، رقم: ٤٤٥. مسلم: المساقاة، باب: استحباب الوضع من الدين، رقم: ١٥٥٨].

(٩) كصالحتك عن الألف الذي لي عليك على خمسمائة.

وَلَوْ صَالَحَ منْ حَالٍّ عَلَى مُؤَجَّلٍ مثْلِه أوْ عَكَسَ[1] لَغَا[2]، فإنْ عَجَّلَ المُؤَجَّلَ صَحَّ الأدَاءُ[3].

وَلَوْ صَالحَ من عَشَرَة حَالة عَلَى خَمْسَة مُؤَجَّلَة برئ من خَمْسَة، وَبَقِيَتْ خَمْسَةٌ حَالَّةٌ[4].

وَلَوْ عَكَسَ لغَا[5].

النَّوْعُ الثَّاني: الصُّلْحُ عَلَى الإنْكَار[6]، فَيبْطُلُ إنْ جَرَى عَلَى نَفْس المُدَّعَى[7]، وَكَذا إن جَرَى عَلَى بَعْضه في الأَصَحِّ[8]، وَقَوْلُهُ: صَالحْني عَلَى الدَّار التي تَدَّعيهَا لَيْسَ

(١) أي صالح من مؤجل على حالٍّ مثله كذلك.

(٢) الصلح، لأنه وعد في الصورة الأولى من الدائن بإلحاق الأجل، وصفة الحلول لا يصح إلحاقها. وفي الصورة الثانية وعد من المدين بإسقاط الأجل، وهو لا يسقط. ولذلك لغا الصلح في الصورتين، وبقي الدين على حاله.

(٣) وسقط الأجل، لصدور الإيفاء والاستيفاء من أهلهما.

(٤) لأنه سامح بحط بعض الدين، ووعد بتأجيل الباقي، والوعد لا يلزم، والحط صحيح.

(٥) أي بأن صالح عن عشرة مؤجلة على خمسة حالة، فيلغو الصلح، لأن صفة الحلول لا يصح إلحاقها، والخمسة الأخرى إنما تركها في مقابلة ذلك، فإن لم يحصل الحلول لم يصح الترك، فيلغو الصلح، ويبقى الدين كما كان.

(٦) أي أن المدعى عليه منكر للمدعى به عليه، فيصالحه عليه.

(٧) كأن يدعي عليه داراً، فينكر المدعى عليه أنها له، ثم يصالحه بأن يعطيه إياها على أن يأخذ منه شيئاً، أو أن تبقى في يد المدعى عليه، ويعطي المدعي شيئاً.

وهو باطل في الحالين، لأنه يؤدي إلى إحلال الحرام أو تحريم الحلال، فدخل في عموم قوله ﷺ: «إلا صلحاً أحل حراماً، أو حرم حلالاً».

وبيان ذلك: أن المدعي إن كان صادقاً فقد حرم على نفسه ماله الحلال، وإن كان كاذباً فقد استحل من المدعى عليه ماله، وهو حرام عليه.

(٨) أي جرى الصلح على أن يعطي المدعى عليه بعض المدعى به للمدعي، لأنه فيه نفس المعنى السابق.

إقْراراً في الأصَح[1].

القسمُ الثَّاني[2]: يَجْري بَيْنَ المُدَّعي والأجْنَبيِّ[3]، فإن قَال: وكَّلَني المُدعى عَلَيْه في الصُّلْح، وهُوَ مُقرٌّ لكَ، صَحَّ[4].

وَلَوْ صَالح لنَفْسه وَالحَالةُ هذه صَحَّ[5]، وكأَنَّهُ اشتراهُ. وإنْ كانَ منكراً، وقال الأجنبيُّ: هُوَ مُبْطلٌ في إنْكَاره[6]، فَهُو شراءُ مَغْصُوبٍ، فيُفَرَّقُ بين قُدْرَته عَلَى انْتزَاعه وَعَدَمها[7]. وإنْ لَمْ يَقُلْ هُوَ مُبْطلٌ لَغَا الصُّلْحُ[8].

فصل [في التزاحم على الحقوق المشتركة]

الطريقُ النَّافذُ لا يُتَصَرَّفُ فيه بما يَضُرُّ المَارَّةَ[9]، ولا يُشْرَعُ فيه جَنَاحٌ وَلا سَابَاطٌ يَضُرُّهُمْ[10]، بَلْ يُشْتَرَط ارْتفَاعُهُ بحيثُ يَمُرُّ تَحْتَهُ مُنْتَصباً، وإن كَان مَمَرَّ الفرْسَانِ

(١) أي قول المصالح المنكر ذلك لا يكون إقراراً منه بالمدعى به، لاحتمال أنه يريد بقوله ذلك قطع الخصومة، ولم يرد الإقرار به.

(٢) من الصلح.

(٣) أي شخص ثالث غير المدعي وغير المدعى عليه.

(٤) صح الصلح بينهما، وكان الأجنبي وكيلاً عن المدعى عليه، ودعوى الوكالة في المعاملة مقبولة.

(٥) الصلح للأجنبي وإن لم تجر معه خصومة، لأن الصلح ترتيب على دعوى وجواب.

(٦) أي فأنت عندي صادق، فصالحني لنفسي.

(٧) فإن كان قادراً على انتزاعه ممن هو في يده صح، وإن كان غير قادر لم يصح.

(٨) لأنه اشترى منه ما لم يثبت ملكه له.

(٩) في مرورهم فيه، لأن الحق فيه لكل المسلمين.

(د) [قوله: (الطريق النافذ لا يتصرف فيه بما يضر المارة) أعم من قول غيره: لا يتصرف فيه بما يبطل المرور].

(١٠) (**جناح**) أي شرفة. (**ساباط**) بيت أو سقف على حائطين والطريق بينهما تحته.

والْقَوَافل فَلْيَرْفَعْهُ بحيثُ يمرُّ تحتهُ المحملُ عَلَى الْبَعير مَعَ أَخْشَاب الْـمِظَلَّة[1].

وَيحرُمُ الصُّلْحُ عَلَى إشْرَاع الجَنَاح[2]، وأنْ يَبْني في الطَّريق دَكَّة أَوْ يَغرسَ شَجَرَة[3]، وقيلَ: إنْ لَـمْ يَضُرَّ جَازَ.

---

(١) يراعى في هذه الأيام مرور السيارات الشاحنة وغيرها مع حمولتها.

(د) [المظلة: بكسر الميم].

وقد دل على جواز إحداث ما لا يضر فيه:

أن عمر رضي الله عنه اجتاز على دار العباس ـ رضي الله عنه ـ وقد نصب ميزاباً على الطريق فقلعه، فقال العباس: تقلعه وقد نصبه رسول الله ﷺ بيده؟ فقال: والله لا نصبته إلا على ظهري. وانحنى حتى صعد على ظهره، فنصبه.

[البيهقي: الصلح، باب: نصب الميزاب وإشراع الجناح: ٦/ ٦٦. المستدرك: معرفة الصحابة، باب: محاكمة العباس رضي الله عنه: ٣/ ٣٣١].

ودل على منع ما يضر: قوله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار».

[ابن ماجه: الأحكام، باب: من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم: ٢٣٤٠، ٢٣٤١. مسند أحمد: ١/ ٣١٣، ٥/ ٣٢٧. الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في المرفق: ٢/ ٧٤٥. المكاتب، باب: ما لا يجوز من عتق المكاتب: ٢/ ٨٠٥. البيهقي: الصلح، باب: لا ضرر ولا ضرار: ٦/ ٦٩. الدارقطني (الأقضية والأحكام): ٤/ ٢٢٧، ٢٢٨. المستدرك (البيوع): ٢/ ٥٨ وصححه، ووافقه الذهبي].

(٢) لأن الهواء لا يفرد بالعقد، ولأنه إن ضر لم يجز فعله، وإن لم يضر فهو من حق مخرجه.

(٣) ولو اتسع الطريق وأذن الإمام وانتفى الضرر، لمنع المرور من ذلك الموضع، ولتعثر المار بهما عند الازدحام. **والدكة:** المصطبة ونحوها مما يرتفع عن الأرض ليجلس عليه.

(د) [الدكة: بفتح الدال لا غير، هي مكان مرتفع يقعد عليه.

قول المنهاج: (ويحرم أن يبني في الطريق دكة أو يغرس شجرة. وقيل: إن لم يضر جاز) هذا تصريح بأن الخلاف مختص بما لا يضر، فإن ضر حرم قطعاً، وعليه يحمل كلام المحرر].

وغيرُ النَّافذ يَحْرُمُ الإشْرَاعُ إليه لغَير أهْله[١]، وَكَذا لبَعْض أهْله في الأصَحِّ إلا برضَا الباقينَ. وأهلُهُ مَنْ نَفَذَ بَابُ دَاره إلَيْه، لا مَنْ لاصَقَهُ جدَارُهُ[٢]. وَهَل الاسْتحْقَاقُ في كُلِّهَا لكُلِّهمْ، أم تَخْتَصُّ شرْكَةُ كُل واحد بما بَيْنَ رَأس الدَّرْب وَبَاب دَاره؟ وَجْهَان، أصَحُّهَا الثَّاني[٣].

ولَيْسَ لغَيْرهم فَتْحُ بَاب إليْه للاِسْتطْرَاق[٤]، وَلَهُ فَتْحُهُ إذا سَمَّرَهُ في الأصحِّ[٥]، وَمَنْ لَهُ فيه بابٌ فَفَتَحَ آخَرَ أبْعَدَ منْ رَأس الدَّرْب فَلشُرَكَائه مَنْعُهُ، فإنْ كانَ أقرَبَ إلى رَأسه وَلَـمْ يَسُدَّ البَابَ القَديم فَكَذلكَ، وإنْ سَدَّهُ فَلا مَنْعَ[٦].

ومَنْ لَهُ دَارَان تَفْتَحَانِ إلى دَرْبَيْنِ مَسْدُودَيْنِ، أوْ مَسْدُود وَشَارع، فَفَتَحَ بَاباً بَيْنَهُمَا لَمْ يُمْنَعْ في الأصَحِّ[٧].

وَحيثُ مُنعَ فَتْحَ الباب فَصَالَحَهُ أهلُ الدَّرْب بمَال صَحَّ[٨]، وَيَجُوزُ فَتْحُ الْكَوَّات[٩].

---

(١) وإن لم يضر، لأنه ملكهم، فأشبه الإشراع إلى دورهم، فإذا رضوا بذلك جاز.

(٢) من غير نفوذ بابه فيه، لأن أولئك هم المستحقون للانتفاع ، فهم الملاك دون غيرهم.

(٣) لأن ذلك القدر هو محل تردده ومروره، وما عداه هو فيه كمن لا شركة له فيه أصلاً.

(٤) إلا بإذنهم، لأنه قد يضرّ بهم، فإن أذنوا جاز، ولهم الرجوع ولو بعد الفتح، كالعارية.

(٥) لأن له أن يزيل جداره بالكلية، فإزالة بعضه أولى.

(٦) لأنه ترك بعض حقه.

(٧) لأنه يستحق المرور في الدرب، ورفع الحائل بين الدارين تصرف في ملكه، فلا يمنع ما هو حقه.

(د) [قوله: (داران تفتحان) هو بالمثناة فوق، وكذا كل بيتين].

(٨) لأنه انتفاع بالأرض.

(٩) جمع كَوَّة، وهي الطاقة. ويجوز ذلك في الدرب النافذ وغيره، سواء أكان من أهل الدرب أم من غيرهم، ولو لم يأذن أهل الدرب غير النافذ، لأنه تصرف في ماله، وهو له إزالة جداره وجعل نافذة مكانه.

والجدارُ بينَ مالكين قَدْ يَخْتَصُّ به أَحَدُهُمَا، وَقَدْ يَشْتَرِكان فيه:

فَالْمُخْتَصُّ لَيْسَ للآخَر وَضْعُ الجُذُوع عليه بغَيْر إذْن في الجَديد، وَلا يُجْبَرُ المالكُ[١]. فلو رَضيَ بلا عوَض فَهُوَ إعَارَةٌ، ولَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ الْبنَاء عَلَيه، وَكَذا بَعْدَهُ في الأصحِّ. وفائدَةُ الرُّجوع تَخْيِيرُهُ بأن يُبْقيَهُ بأجْرَة، أوْ يَقْلَعَ وَيغْرَمَ أرشَ نَقْصه[٢]. وقيلَ: فائدتُهُ طَلَبُ الأجرَة فَقَطْ[٣].

---

(١) للجدار إن امتنع، لأنه حر في ملكه، وقد قال ﷺ: «لا يحل لامرئ من مال أخيه إلا ما أعطاه عن طيب نفس».

[المستدرك: ١/ ١٩٣. مشكل الآثار للطحاوي: ٤/ ٤٢. معاني الآثار للطحاوي: ٤/ ٢٤١].

وفي القديم للشافعي رحمه الله تعالى: يجوز له ذلك بغير إذنه، ويجبر المالك إن امتنع، ودليله: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يمنع جار جاره أن يغرز خشبه في جداره». ثم يقول أبو هريرة: ما لي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمينَّ بها بين أكتافكم.

[البخاري: المظالم، باب: لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره، رقم: ٢٣٣١. مسلم: المساقاة، باب: غرز الخشب في جدار الجار، رقم: ١٦٠٩].

(**يغرز خشبه**: يضع خشب سقف بيته أو غيرها. **عنها معرضين**: تاركين لهذه السنة وهذا الفضل. **لأرمين بها**: بهذه المقالة. **بين أكتافكم**: أي ولأحملنكم على فعل هذا كارهين).

قال البيهقي: ولم نجد في السنة ما يعارض هذا الحديث، ولا تصح معارضته بالعمومات. قال: وأجاب عنه الأصحاب بأنه محمول على الندب، لقوة العمومات المعارضة.

[انظر شرح عبارات المنهاج المذكورة في: مغني المحتاج].

(٢) أي يغرم صاحب الجدار أرش نقص الجذوع، وهو ما بين قيمتها منصوبة، وقيمتها مقلوعة.

(٣) لأن القلع يضر صاحب الخشب، لأن الجذوع إذا ارتفعت أطرافها عن جدار لا تستمسك على الجدار الآخر، والضرر لا يزال بالضرر. والحال في هذه الأيام مختلف، إذ غالب البناء يكون بالإسمنت، فيراعى في هذا الاتفاق والعرف.

وَلَوْ رَضِيَ بوَضْع الجُذُوع وَالبنَاء عَلَيْها بعوَض: فإنْ أَجَّرَ رَأسَ الجدَار للبنَاء فَهُوَ إجَارةٌ(١)، وإن قال: بعْتُهُ للبنَاء عَلَيْه، أوْ: بعْتُهُ حقَّ البنَاء عَلَيْه، فَالأَصَحُّ أنَّ هَذَا الْعَقْدَ فيه شَوْبُ بَيْعٍ وإجَارَة(٢)، فَإذَا بَنَى فَلَيْسَ لمَالك الجدار نقْضُهُ بحال، وَلَوْ انْهَدَمَ الجدَارُ فأعَادَهُ مالكُهُ فَللمُشْتَرِي إعَادَةُ البناء(٣).

وسواءٌ كَانَ الإذْنُ بعوَض أوْ بغَيْره يُشْتَرَطُ بَيَانُ قَدْر المَوْضع المَبْني عليه طُولاً وَعَرْضاً، وسَمْكِ الجُدْرَان وَكَيْفيَّتِهَا وَكَيْفيَّةِ السَّقْفِ المَحْمُول عَلَيْهَا.

وَلَوْ أذنَ في البناء عَلَى أَرْضه كَفَى بَيَانُ قَدْر مَحَلِّ الْبنَاء(٤).

وأمَّا الجدَارُ المُشْتَرَكُ فليْسَ لأحدهمَا وَضْعُ جُذُوعه عَلَيه بغَيْر إذن في الجَديد(٥)، وَليس لَهُ أنْ يَتدَ فيه وَتداً أوْ يَفْتَح كَوَّةً إلا بإذنه، وله أنْ يَسْتَنِدَ إليه ويَسْند مَتَاعاً لا يَضُرُّ، ولهُ ذلك في جدَار الأجْنبي(٦).

---

(١) لكن لا يشترط فيها بيان المدة في الأصح، لأنه عقد يرد على المنفعة، والحاجة تدعو إلى دوامه، فلم يشترط فيه التأقيت.

(٢) لأنه مؤبد فأشبه البيع، ولأن المستحق فيه منفعة فأشبه الإجارة.

(د) [قوله: (فهذا العقد فيه شوب بيع وإجارة) هكذا الصواب، وأما قول بعضهم: (شائبة) فتصحيف].

(٣) لأنه حق ثبت له، ولو لم يبنه المالك كان لصاحب الجذوع إعادته من ماله ليبني عليه.

(٤) لأن الأرض تحمل كل شيء، فلا يختلف الغرض إلا بقدر مكان البناء.

(٥) كما سبق في غير المشترك.

(٦) لأنه لا ضرر على المالك، فلا يُضَايَقُ فيه، بل له ذلك ولو منعه المالك، لأن منعه عناد محض.

(د) [قولها: (ليس له أن يتد فيه وتداً) هو بتخفيف التاء من يتد، وكسرها من وتِد. الكوة: بفتح الكاف وضمها].

وليْسَ لَهُ إجْبَارُ شريكه عَلَى العمارة في الجَديد[١]، فإنْ أرَادَ إعَادَةَ مُنْهَدم بآلة لنَفْسه لَـمْ يُمْنَعْ[٢]، ويكُونُ المُعَادُ ملْكَهُ يضعُ عليه ما شَاءَ وَيَنْقُضُهُ إذا شَاءَ، وَلَوْ قالَ لآخرُ: لا تَنْقُضْهُ وأغْرَمُ لكَ حصَّتي، لَـمْ يلْزَمهُ إجابتُهُ، وإن أرَادَ إعَادَتَهُ بنقْضه المُشْترك فللآخر مَنْعُهُ[٣]، وَلَوْ تعاوَنَا عَلَى إعَادَته بنُقْضه عَادَ مُشْتَرَكاً كَما كانَ، وَلَوْ انْفَرَدَ أحدُهُمَا وَشَرَطَ له الآخَرُ زيادةً جازَ، وكانتْ في مُقَابلة عَمَله في نَصيب الآخَر.

ويجوزُ أنْ يُصَالحَ عَلَى إجْرَاء المَاء وإلقَاء الثَّلْج في ملْكه عَلَى مَال[٤].

وَلَوْ تَنَازَعَا جداراً بَيْنَ ملْكَيْهِمَا: فإن اتَّصلَ ببنَاء أحَدهمَا بحَيْثُ يُعْلَمُ أنَّهُما بُنيَا معاً فَلَهُ الْيَدُ[٥]، وإلا فَلهُما[٦]. فإن أقامَ أحدُهُما بيِّنَة قُضي له[٧]، وإلَّا حَلَفَا[٨]، فإن حَلفا أوْ نَكَلا جُعِلَ بينَهُما، وإن حَلَفَ أحدُهُمَا قُضِيَ لَهُ[٩]، وَلَوْ كان لأحدهمَا عليه جُذُوع لَـمْ يُرَجَّح.

والسَّقف بينَ عُلوِّه وسُفْل غيره كجدَار بين مِلْكَيْنِ: فَيُنْظَرُ أيمكن إحداثُهُ بعد

---

(١) لأن الممتنع يتضرر بتكليفه العمارة، و(الضرر لا يزال بمثله). والراجح أن الحاكم ينظر في ذلك إلى المصلحة، فإن رأى مصلحة في إجبار الشريك ألزمه ذلك.

(٢) ليصل بذلك إلى حقه، ولا ضرر على شريكه.

(٣) كغيره من الأعيان المشتركة.

(٤) لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك.

(د) [النقض: بضم النون وكسرها]. والنقض: هو الشيء المنقوض.

(٥) عليه، لظهور أمارة الملك بذلك، فيحلف ويحكم له به.

(٦) اليد عليه لعدم المرجح.

(٧) به، لأن البينة مقدمة على اليد.

(٨) أي حلف كل منهما على نفي استحقاق الآخر للنصف الذي بيده.

(٩) بالكل.

العُلُو[1] فيكُونُ في يَدهِمَا[2]، أو: لا[3]، فلصَاحب السُّفْل[4].

---

(١) أي بعد بناء العلو، بأن يكون السقف عالياً، فيثقب وسط الجدار ويوضع رأس الجذوع في الثقب، فيصير البيت الواحد بيتين.

(٢) لاشتراكهما في الانتفاع به، فإنه ساتر لصاحب السفل وأرض لصاحب العلو.

(٣) أي لا يمكن إحداثه بعد بناء العلو.

(٤) لاتصاله ببنائه.

فائدة: في الإصلاح بين الناس.

قال الله تعالى: ﴿**لَّا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِّن نَّجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ ۚ وَمَن يَفْعَلْ ذَٰلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا**﴾ [النساء: ١١٤]

(**نجواهم**: ما يتحدث به الناس فيما بينهم. **معروف**: اسم جامع لكل ما عرف من طاعة الله ﷻ، وكل ما ندب الشرع إليه).

عن أم كلثوم بنت عقبة رضي الله عنها: أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، فيَنْمي خيراً أو يقول خيراً».

[البخاري: الصلح، باب: ليس الكاذب الذي يصلح بين الناس، رقم: ٢٥٤٦. مسلم: البر والصلة والآداب، باب: تحريم الكذب وبيان المباح منه، رقم: ٢٦٠٥].

(**فينمي خيراً**: من نمى الحديث إذا رفعه وبلغه على وجه الإصلاح وطلب الخير).

وعن كعب بن مالك رضي الله عنه: أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسول الله ﷺ في المسجد، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول الله ﷺ وهو في بيت، فخرج رسول الله ﷺ إليهما، حتى كشف سجف حجرته، فنادى كعب بن مالك، فقال: «يا كعب». فقال: لبيك يا رسول الله، فأشار بيده: أن ضع الشطر، فقال كعب: قد فعلت يا رسول الله، فقال رسول الله ﷺ: «قم فاقضه».

[البخاري: الصلح، باب الصلح بالدين والعين، رقم: ٢٥٦٣. مسلم المساقاة، باب: استحباب الوضع من الدين، رقم: ١٥٥٨].

(**تقاضى**: طالب بالوفاء. **سجف**: ستر. **الشطر**: النصف).

بابُ : الحَوَالَة[1]

يُشْترطُ لها رضَا المحُيلِ وَالمُحْتَالِ، لا المُحَالِ عليه في الأصَحِّ[2]. ولا تصحُّ عَلَى

(١) هي في **اللغة**: الانتقال، من قولهم: حال عن العهد، إذا انتقل عنه وتغير. وتحول عن مكانه: إذا انتقل عنه، وحولته تحويلاً: نقلته من موضع إلى موضع.

وشرعاً: عقد يقتضي نقل دين من ذمة إلى ذمة.

والأصل في مشروعيتها:

ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «مطل الغني ظلم، فإذا أُتْبِعَ أحدكم على مَلِيٍّ فليتبع». وفي رواية أحمد: «وإذا أحيل أحدكم على مليء فَلْيَحْتَلْ».

[البخاري: الحوالات، باب: في الحوالة وهل يرجع في الحوالات، رقم: ٢١٦٦. مسلم: المساقاة، باب: تحريم مطل الغني وصحة الحوالة، رقم: ١٥٦٤. مسند أحمد: ٢/ ٤٦٣].

[**مطل**: تأخير ما استحق أداؤه. **الغني**: المستدين الواجد لوفاء الدين. **ظلم** : تعد على غيره وهو محرم عليه. **ملي**: غني قادر على وفائه دينه).

(٢) وهؤلاء الثلاثة أركانٌ للحوالة، ولها ركن رابع وهو **الدين**، كما سيأتي.

١ـ **المحيل**: هو المدين الذي يحيل دائنه بدينه على غيره، ويشترط رضاه: لأن له إيفاء الحق الذي في ذمته من حيث شاء، فله أن يوفي دائنه بنفسه، وله أن يوفيه بواسطة مدينه الذي هو المحال عليه، فلا يُلْزَمُ بجهة معينة، سواء كانت نفسه أو مدينه، فإذا رغب دائنه أن يستوفي حقه من جهة غيره فلابد أن يكون ذلك برضاه.

٢ ـ **المحتال**: وهو الدائن الذي يحال بدينه ليستوفيه من غير مدينه، ويشترط قبوله لذلك، لأنه هو صاحب الحق الذي سينتقل بالحوالة من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه، وحقه إنما ثبت له في ذمة المحيل لا في ذمة غيره، فلا يصح أن ينتقل إلا برضاه، لأن الذمم تتفاوت في حسن القضاء أو المماطلة، فإذا انتقل حقه بدون رضاه كان في ذلك ضرر عليه، بإلزامه أن يتبع من لا يحسن وفاءه لحقه.

روى الدارقطني عن أنس بن مالك وأبي مرة الرقاشي رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس. وفي رواية: إلا بطيب نفسه». وروى عن عمرو بن يثربي رضي الله عنه قال: خطبنا رسول الله ﷺ فقال: «ألا، ولا يحل لامرئ =

من لا دَيْنَ عليه(١)، وقيلَ: تصحُّ برضاهُ(٢)، وتصحُّ بالدَّين اللَّازم وعليه(٣)، والمثْلِيِّ

مسلم من مال أخيه شيء إلا بطيبة نفس منه. وفي رواية: إلا ما طابت به نفسه».

وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال في خطبته في حجته: «ألا، وإن المسلم أخو المسلم، لا يحل له دمه، ولا شيء من ماله إلا بطيب نفسه».

وروى عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «حرمة مال المؤمن كحرمة دمه».

[الدارقطني (البيوع): ٣/ ٢٥ ـ ٢٦، الأحاديث: ٨٧ ـ ٩٤].

٣ ـ **المحال عليه**: وهو الذي عليه الدين للمحيل ويُلْزَمُ بدفعه للمحال، فلا يشترط رضاه، لأن الحق عليه لا له، والمحيل صاحب الحق له أن يستوفيه بنفسه وله أن يستوفيه بغيره، كما لو وكل غيره بالاستيفاء وقبض الدين، فلا يعتبر رضا من عليه.

وليس له أن يماطل في دفع ما لزمه من حق، وإلا عرض نفسه للعقوبة والذم.

عن الشريد بن سويد رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «لَيُّ الواجِدِ يُحل عرضَه وعقوبَتَه».

[أبو داود: الأقضية، باب: في الحبس في الدين وغيره، رقم: ٣٦٢٨. النسائي: البيوع، باب: مطل الغني، رقم: ٤٦٨٩، ٤٦٩٠. ابن ماجه: الصدقات، باب: الحبس في الدين والملازمة، رقم: ٢٤٢٧. مسند أحمد: ٤/ ٣٨٨، ٣٨٩. وذكره البخاري تعليقاً في الاستقراض، باب: لصاحب الحق مقال].

(**ليُّ**..: مطل القادر على قضاء دينه. **يحل**..: يجيز للدائن أن يغلظ له في القول، ويرفع أمره إلى القاضي ويقول: ظلمني ومطلني، وللقاضي أن يحبسه ويعزره حتى يقضي دينه).

(١) وهذا هو الركن الرابع من أركان الحوالة، وهو الدين المحال به وعليه، فلا تصح الحوالة إلا على من عليه دين للمحيل، لأن الأصح أنها بيع دين بدين، أجيزت للحاجة إليها. فلابد من أن يكون للمحيل دين على المحال عليه، حتى يكون عوضاً عن دين المحتال، الذي له في ذمة المحيل.

(٢) أي برضا المحال عليه إذا لم يكن عليه دين، بناء على أنها استيفاء.

(٣) الدين اللازم هو الثابت، كدين القرض والثمن بعد مضي مدة الخيار، فللبائع أن يحيل عليه، وللمشتري أن يحيل البائع به.

وَكَذَا المُتَقَوِّم في الأصَحِّ[1]، وبالثَّمَن في مُدَّة الخْيَار، وَعَلَيه في الأصَحِّ[2]، والأَصَحُّ صِحَّةُ حَوَالَةِ المُكَاتبِ سَيِّدَهُ بالنُّجُوم[3]، دُونَ حَوَالَة السَّيِّد عليه[4].

وَيُشْتَرط العلمُ بما يُحالُ به وَعَليه قَدْراً وصفةً، وفي قَوْل تصحُّ بإبل الدِّيَة وَعَليهَا[5]. ويُشترَطُ تَسَاويهمَا[6] جنساً وَقَدراً، وَكَذا حُلولاً وأجلاً، وصحَّة وكسراً في الأصحِّ.

ويبرأ بالحَوَالة المُحيلُ عن دَيْن المُحْتَال، والمُحَالُ عليه عَنْ دَيْن المُحيل، ويتحوَّلُ حقُّ المُحْتَال إلى ذمَّة المُحال عَلَيْه، فإن تَعَذَّرَ بفلَسٍ[7] أوْ جَحْدٍ وَحَلِفٍ[8] وَنَحوهما[9]: لَـمْ يَرْجع عَلَى المُحيل[10]. فَلَو كانَ مُفْلساً عند الحَوَالة وَجَهلَهُ المُحْتَالُ فلا رُجُوع لَهُ[11]، وقيل: لَهُ الرُّجُوعُ إن شُرِطَ يسارهُ.

وَلَوْ أحَالَ المشْتَري بالثَّمَن، فَردَّ المبيع بعَيْب، بَطَلَت في الأظْهر[12]. أوْ البائعُ

---

(١) وهو ما يصح السلم فيه ويثبت في الذمة كالحيوان.

(٢) لأنه آيل إلى اللزوم، فيلزم بانتهاء مدة الخيار أو إمضاء البيع ممن له الخيار.

(٣) أي بأقساط المكاتبة، لأنه دين لازم بالنسبة للسيد والمحال عليه الذي للمكاتب دين في ذمته.

(٤) لأن عقد المكاتبة غير لازم بالنسبة للمكاتب، فدين السيد عليه ليس بلازم.

(٥) والأظهر أن ذلك لا يصح، للجهل بصفتها.

(٦) أي الدين المحال به والمحال عليه، لما سبق من أنها بيع دين بدين، فلابد من تساوي العوضين بكل الوجوه.

(٧) أخذ الدين من المحال عليه.

(٨) إنكار من المحال عليه لدين المحيل، أو إنكار منه للحوالة، وحلفه على ذلك.

(٩) كأن يكون ذا شوكة فلا يعطي ما عليه، أو أي سبب آخر يحول دون وصول المحتال إلى دينه.

(١٠) لأن ذمة المحيل برئت من دينه بقبوله للحوالة، وصار كما لو أخذ عوضاً عن الدين وتلف في يده، وهو مقصر حين قبل الحوالة دون أن يتعرف على أحوال المحال عليه.

(١١) لأنه يقصر بترك البحث، فأشبه من اشترى شيئاً هو مغبون فيه.

(١٢) لأن الثمن قد ارتفع بانفساخ البيع فلم يبق للمحتال ـ وهو البائع ـ دين في ذمة المحيل.

بِالثَّمَن، فَوُجِدَ الرَّدُّ لَـمْ تَبْطُلْ عَلَى المَذْهَب[1]. وَلَوْ باعَ عبداً وأحالَ بثَمَنه[2]، ثُمَّ اتَّفق المتبايعَانِ والمحتالُ عَلَى حُرِّيَّته، أَوْ ثبتَتْ ببيِّنَة، بَطَلَت الحَوالةُ[3]. وإن كَذَّبَهُما المحتالُ ولا بينةَ حلفَاهُ عَلَى نَفْي الْعلْم[4]، ثُمَّ يأخُذُ المالَ من المُشْتَري[5].

وَلَوْ قَالَ المُسْتَحَقُّ عليه: وَكَّلْتُكَ لتقبضَ لي، وقال المُسْتحِقُّ: أحلتَني، أوْ قال: أردتُ بقولي أحلتُكَ الوكَالَةَ، وقال المُسْتَحِقُّ: بل أَرَدْتَ الحَوالَةَ، صُدِّقَ المُسْتَحَقُّ عليه بيمينه[6]. وفي الصُّورَة الثَّانية وجهٌ[7]. وإن قال: أَحَلْتُكَ، فقال: وَكَّلتَني، صُدِّقَ الثَّاني بيَمينه[8].

---

(١) لأن المحال به ـ وهو الثمن ـ قد تعلق به حق شخص ثالث وهو المحتال الذي انتقل إليه الثمن، فلم يبطل حقه بفسخ المتعاقدين، كما لو تصرف البائع في الثمن، ثم رد المشتري ما اشتراه بعيب، فإن تصرفه لا يبطل.

(٢) أي أحال البائع دائناً على المشتري بالثمن.

(٣) لأنه بان أنه لا ثمن يحال به، فيرد المحتال ما أخذه من المشتري عليه، ويبقى حقه كما كان على البائع المحيل.

(٤) بحريته، فيقول: والله لا أعلم أنه حر. لأن القاعدة: أن الذي يحلف على ما يتعلق بغيره أنه يحلف على نفي العلم، ولا يحلف على النفي مطلقاً، لأنه لا سبيل له إلى معرفة ذلك بنفسه.

(٥) لبقاء الحوالة، ثم يرجع المشتري بما أعطاه على البائع، لأنه قضى دينه بإذنه الذي تضمنته الحوالة.

(٦) لأنه أعرف بإرادته وقصده، ولأن الأصل بقاء الحقين على حالهما.

(٧) أنه يصدق المستحق بيمينه، لأن الظاهر معه، لأن المستحق عليه صرح بلفظ الحوالة.

(٨) لأن الأصل بقاء حقه في ذمة المستحق عليه.

فائدة: الحوالة البريدية:

إذا أعطى إنسان آخر مبلغاً من المال ليدفعه إلى فلان من الناس في بلد كذا:

ـ فإن أعطاه إياه أمانة جاز بلا كراهة، ولا يضمنه الناقل إذا لم يقصر في حفظه ولم يخلطه مع ماله، فإن خلطه بماله كان ضامناً له، ومن هذا القبيل ما يسمى الآن بالحوالة البريدية، فإن المبالغ التي يدفعها الناس لمؤسسة البريد، لتوصلها إلى أشخاص معينين، تخلط مع بعضها وبغيرها ولا تدفع هي بذاتها للمحمولة إليه. ولذلك فهي مضمونة على المؤسسة.

بابُ الضَّمَانِ[1]

شَرْطُ الضَّامن: الرُّشْدُ[2]، وضمانُ مَحْجُور عليه بفَلَس كَشرَائه[3]، وضمانُ عَبْدٍ بغَيْر إذن سَيِّده باطلٌ في الأصحِّ، ويصحُّ بإذْنه، فإن عَيَّنَ للأدَاء كَسْبَه أوْ غيرهُ قضى منهُ، وإلاَّ فالأصحُّ أنهُ إن كَانَ مأذُوناً لهُ في التِّجَارة تَعَلَّقَ بمَا في يَده وما يَكسبُهُ بعدَ

---

(١) هو ـ في **اللغة** ـ الالتزام، **وشرعاً**: التزام ما لزم غيره.

والأصل في مشروعيته:

ما رواه البخاري عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال: كنا جلوساً عند النبي ﷺ إذ أتي بجنازة، فقالوا: صل عليها، فقال: «هل عليه دين». قالوا: لا، قال: «فهل ترك شيئاً». قالوا: لا، فصلى عليه. ثم أتي بجنازة أخرى، فقالوا: يا رسول الله صل عليها، قال: «هل عليه دين». قيل: نعم، قال: «فهل ترك شيئاً». قالوا: ثلاثة دنانير، فصلى عليها. ثم أتي بالثالثة، فقالوا: صل عليها، قال: «هل ترك شيئاً». قالوا: لا، قال: «فهل عليه دين». قالوا: ثلاثة دنانير، قال: «صلوا على صاحبكم». قال أبو قتادة: صل عليه يا رسول الله وعَلَيَّ دينه، فصلى عليه. وعند النسائي: قال النبي ﷺ: «بالوفاء». قال: بالوفاء، فصلى عليه. أي هذا العهد عليك أن تفي به. وعند ابن ماجه: فقال أبو قتادة: أنا أتكفل به.

[البخاري: الحوالات، باب: إن أحال دين الميت على رجل جاز، رقم: ٢١٦٨. الترمذي: الجنائز، باب: ما جاء في الصلاة على المديون، رقم: ١٠٦٩. النسائي: الجنائز، باب: الصلاة على من عليه دين، رقم: ١٩٦٠، ١٩٦١. ابن ماجه: الصدقات، باب: الكفالة، رقم: ٢٤٠٧].

ويستأنس لهذا بقوله تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ﴾ [يوسف: ٧٢].

(زعيم: كفيل وضامن، وكان حمل البعير معلوم القدر لديهم).

وقلت: يستأنس..، ولم أقل: يستدل..، لأن هذا وارد في شرع من قبلنا، والصحيح عند الشافعية: أنه ليس بشرع لنا.

(٢) وهو صلاح الدين والمال، كما سبق في باب الحجر، لأن الضمان تصرف مالي، فلا يصح من غير البالغ الرشيد.

(٣) فإنه يصح، ويثبت ما ضمنه في ذمته، ويطالب بما ضمنه إذا انفك عنه الحجر وأيسر.

الإذْن، وإلَّا فَبِما يَكْسِبُهُ.

والأصحُّ اشتراطُ معرفَة المضْمُون لَهُ[١]، وأنهُ لا يُشتَرَطُ قبولُهُ ورضَاهُ[٢]، ولا يُشتَرَطُ رضَا المَضْمُونِ عنهُ قطعاً، ولا معرفَتُهُ في الأصَحِّ[٣].

وَيشترطُ في المضمُون كونُهُ ثابتاً[٤]، وصَحَّحَ القديمُ ضَمانَ مَا سَيَجبُ[٥]، والمذهَبُ صحَّةُ ضَمانِ الدَّرَك بعدَ قَبْض الثَّمَن، وهوَ: أن يَضْمَنَ للمشْتَري الثَّمَنَ إن خَرَجَ المبيعُ مُسْتَحَقاً أوْ معيباً أوْ ناقصاً لنقص الصَّنْجَة[٦].

وكونُهُ لازماً[٧]، لا كنُجُوم كتَابَه[٨]، ويصحُّ ضَمانُهُ الثَّمَنَ في مُدَّة الخيَار في الأصحِّ[٩]، وضمانُ الجُعْل كالرَّهن به[١٠].

---

(١) وهو مستَحِق الدين المضمون، واشترطت معرفته لأن الناس يتفاوتون في استيفاء الدين سهولة وتشديداً. كما يشترط معرفة وكيله، لأن الغالب أن الموكل لا يوكل إلا من هو أشد منه في الطلب.

(٢) لأنه لا يلزم بشيء بسبب هذا الضمان، وإنما هو توثيق لحقه.

(٣) لأن قضاء الدين عن غيره بغير إذنه جائز ، فالتزامه عنه جائز من باب أولى. وإذا لم يشترط رضاه لم تشترط معرفته قياساً على الرضا.

(٤) أي حقاً ثابتاً حال عقد الضمان، لأن الضمان وثيقة بالحق، فلا يسبقه.

(٥) كضمان ثمن ما سيبيعه له، أو ما سيقرضه إياه، لأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك، ليطمئن المتعاملون على أموالهم قبل التزامهم بالتعامل.

(٦) وصح هذا الضمان ـ مع أن المضمون غير ثابت، إذ لا يثبت إلا بعد ثبوت ما ذكر ـ لأن الحاجة قد تدعو إلى معاملة الغريب، ويخاف أن يخرج ما يبيعه مستحقاً أو معيباً أو ناقصاً، ولا يظفر به بعد قبضه الثمن، فاحتيج إلى التوثق به. **والصنجة**: هي ما يوزن به.

(٧) ولو لم يكن مستقراً، كالمهر قبل الدخول أو الموت، وثمن المبيع قبل قبضه، ودين السلم، لأنها آيلة إلى الاستقرار، والحاجة داعية إلى توثيقها.

(٨) لأنها غير لازمة ولا آيلة إلى اللزوم، لأن المكاتب له فسخها متى شاء.

(٩) لأنه آيل إلى اللزوم بنفسه، بإبرام البيع أو انتهاء مدة الخيار دون فسخه.

(١٠) فيصح بعد الفراغ من العمل، ولا يصح قبله ولو بعد الشروع به في الأصح، لأن عقد =

وكونُهُ مَعْلُوماً في الجَديد[1]، والإبراءُ من المَجْهُول باطلٌ في الجديد[2]، إلاَّ منْ إبل الدِّيَة[3]، ويصحُّ ضمانُهَا في الأصحِّ[4]، وَلَوْ قال: ضمنتُ مَا لَكَ عَلَى زَيد من درهَم إلى عَشَرَة، فالأَصَحُّ صحَّتُهُ، وأنهُ يكونُ ضامناً لعَشَرَةٍ. قُلْتُ: الأَصّحُّ لتسْعَةٍ[5]، واللهُ أعْلَمُ.

فصل [في كفالة البدن]

المذهبُ صحَّةُ كَفَالَةِ البَدَنِ[6]، فإن كَفَلَ بَدَنَ مَنْ عليه مَالٌ لَـمْ يُشْتَرَط العلْمُ بقدْره[7]، وَيُشْتَرَطُ كونُهُ ممَّا يصحُّ ضمانُه[8]، والمذهَبُ صحَّتُهَا ببدن من عَلَيه عُقُوبَةٌ لآدميٍّ كقصَاصٍ وَحدِّ قَذْفٍ[9]، ....

الجعالة غير لازم.

(١) جنساً وقدراً وصفة، لأنه إثبات مال في الذمة لآدمي بعقد، فأشبه البيع، فلا يصح ضمان المجهول ولا غير المعين كأحد الدينين.

(٢) لأن البراءة متوقفة على الرضا، ولا يعقل الرضا مع الجهالة.

(٣) فيصح الإبراء منها وإن كانت مجهولة الصفة، لأنه اغتفر ذلك في إثباتها في ذمة الجاني، فيغتفر في الإبراء تبعاً للإثبات.

(٤) لأنها معلومة السن والعدد، ويرجع في صفتها إلى غالب إبل البلد.

(٥) إدخالاً للطرف الأول لأنه مبدأ الالتزام، وعلى القول الأول: يكون إدخالاً لطرفي الالتزام.

(٦) وهي أن يلتزم بإحضار من عليه الحق إلى من له هذا الحق.

والأصل أن الإنسان الحر لا يدخل تحت اليد ولا يُقْدَرُ على تسليمه، فكان ينبغي أن لا تصح الكفالة بالبدن قياساً، وإنما شرعت لحاجة الناس إليها، إحياءً لحقوق العباد.

ويستأنس لصحتها بقوله تعالى على لسان يعقوب عليه السلام: ﴿لَنْ أُرْسِلَهُۥ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ ٱللَّهِ لَتَأْتُنَّنِى بِهِۦٓ﴾ [يوسف: ٦٦]. وقوله تعالى على لسان إخوة يوسف عليه السلام: ﴿فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُۥٓ ۖ إِنَّا نَرَىٰكَ مِنَ ٱلْمُحْسِنِينَ﴾ [يوسف: ٧٨].

(٧) لأنه تكفل بالبدن لا بالمال.

(٨) وهو أن يكون ديناً ثابتاً ولازماً ومعلوماً، كما سبق في الباب.

(٩) لأنه حق لازم، فأشبه المال.

... وَمَنْعُهَا في حُدُود الله تَعَالَى[1]. وَتصحُّ ببَدَن صَبي وَمَجْنُون[2]، وَمَحْبُوس وَغَائب[3]، وَمَيِّت ليُحْضرَهُ فَيَشْهَدَ عَلَى صُورته[4].

ثُمَّ إنْ عَيَّنَ مكانَ التَّسْليم تعَيَّنَ وإلاَّ فَمَكانُهَا، وَيَبْرَأُ الْكَفيلُ بتَسْليمه في مَكان التَّسْليم بلا حَائل كَمُتَغلب[5]، وبأن يَحْضُرَ المكفُولُ به ويقُول: سَلَّمْتُ نَفْسي عن جهَة الْكَفيل[6]، ولا يَكْفي مُجَرَّدُ حُضُوره[7]، فَإنْ غَابَ لَمْ يَلْزَم الْكَفيلَ إحْضارُهُ إن جَهلَ مَكَانَهُ[8]، وإلاَّ فيلزمُهُ[9]، وَيُمْهَلُ مُدَّة ذَهَاب وإيَاب، فإنْ مَضَتْ ولم يُحْضرْهُ حُبسَ[10]، وقيلَ: إنْ غَابَ إلى مَسَافة القَصْر لَمْ يلزمهُ إحضارُهُ.

والأصحُّ أنهُ إذا مَاتَ ودُفنَ لا يُطَالَبُ الكفيلُ بالمال[11]، وأنهُ لَوْ شَرطَ في الكفَاية أنهُ يغرمُ المالَ إن فاتَ التَّسْليمُ بَطَلَتْ[12]، وأنَّها لا تصحُّ بغير رضَا المَكْفُول[13].

---

(١) لأن مبناها على الدفع ما أمكن، والكفالة فيها تثبيت لها، فهو مناف للأصل فيها.

(٢) بإذن وليهما، لأنه قد يستحق إحضارهما لمجلس الحكم لإقامة الشهادة، ليشهد على صورتهما في الإتلافات وغيرها. ويطالب الكفيل وليهما بإحضارهما عند الحاجة إليه.

(٣) بإذنه، لأن حصول المقصود متوقع وإن تعذر في الحال تحصيل الغرض، كما يصح ضمان المعسر بالمال.

(٤) إذا تحمل كذلك، ولم يعرف اسمه ونسبه. ومحل ذلك إذا كان قبل دفنه وقبل تغيره، ومن غير نقل من بلد إلى بلد آخر، فإن اختل شرط من ذلك لم تصح الكفالة.

(٥) يمنع المكفول له عنه، وهذا مثال للحائل، فلا يبرأ الكفيل بهذا التسليم لعدم الانتفاع به.

(٦) فإن أبى المكفول له أن يقبله يشهد المكفول أنه قد سلم نفسه عن كفالة فلان، فيبرأ الكفيل.

(٧) من غير قوله المذكور، لأنه لم يسلمه إليه، ولا سلمه غيره عنه.

(٨) والقول قوله أنه لا يعلم مكانه.

(٩) أي إن كان يعلم مكانه يلزمه إحضاره، ولو كان فوق مسافة القصر.

(١٠) إلا إذا أدى عنه الحق الذي كفله من أجله، إن كان يمكن ذلك.

(١١) لأنه لم يلتزم المال، وإنما التزم إحضار النفس، ولم يتمكن من إحضارها.

(١٢) لأنه شرط ينافي مقتضاها، إذ مقتضاها عدم الغرم بالمال.

(١٣) حتى يتمكن الكفيل من إحضاره، لأن المكفول لا يلزمه الحضور معه، فحتى يكون له =

فَصْلٌ [في صيغة الكفالة ومطالبة الكفيل وبراءته]

يُشْتَرَطُ فِي الضَّمانِ والكَفَالةِ لفظٌ يشعرُ بالتزام، كَضَمنْتُ دينَكَ عليه، أَوْ تَحَمَّلْتُهُ، أَوْ تَقَلَّدْتُهُ، أَوْ تَكَفَّلْتُ ببدنه، أَوْ أنا بالمَال أَوْ بإحضَار الشَّخص ضامنٌ، أَوْ كفيلٌ، أَوْ زعيمٌ، أَوْ حميلٌ(١).

وَلَوْ قال: أؤدِّي المالَ أَوْ أحضرُ الشَّخصَ، فَهُوَ وَعْدٌ.

والأصحُّ أنه لا يجوزُ تعليقُهُا بشَرْط(٢)، ولا توقيتُ الْكَفَالة(٣)، وَلَوْ نَجَّزَهَا وَشَرَطَ تأخيرَ الإحضَار شهراً جَازَ(٤)، وأَنَّهُ يصحُّ ضمانُ الحالِّ مُؤجلاً أجلاً معلوماً(٥)، وأنهُ يصحُّ ضمانُ المؤجَّل حالّاً(٦)، وأنهُ لا يلزمُهُ التَّعْجيلُ.

وللمُسْتَحقِّ مُطَالبَةُ الضَّامن والأصيل(٧)، والأصحُّ أَنَّهُ لا يصحُّ بشَرْط بَرَاءَة

سلطان في إحضاره لابد من إذنه.

(١) وهذه الألفاظ متقاربة في معانيها، وقد جاء بعضها في النصوص، كلفظ (زعيم) وقيس ما لم يرد على ما ورد.

(٢) كما لو قال: إذا رضي أبي فقد ضمنت ما على فلان، أو: تكفلت ببدنه .

(٣) كأن يقول: أنا كفيل بزيد إلى شهر، وبعده فأنا بريء. وأما ضمان المال: فلا يصح توقيته قولاً واحداً، لأن المقصود منه الأداء.

(٤) لأنه التزام لعمل في الذمة، فيجوز مؤجلاً، كالعمل في الإجارة.

(٥) لأن الضمان تبرع، والحاجة تدعو إليه، فيصح حسب ما يلتزم الضامن.

(د) [قول المنهاج: (الأصح صحة ضمان الحال مؤجلاً) كذا هو في بعض نسخ المحرر، وفي بعضها: الأصح لا يصح، والصواب الأول].

(٦) فيكون متبرعاً بالتزام التعجيل، ولكن لا يلزمه ذلك كما ذكر المصنف، لأنه لو التزم الأصيل التعجيل لم يلزمه، فالضامن أولى.

(٧) إذا صح الضمان كان للمضمون له (صاحب الحق) أن يطالب الضامن الذي التزم ما في ذمة المضمون عنه، كما أن له أن يطالب المضمون عنه الذي هو الأصيل:

=

الأصيل[1]، وَلَوْ أَبْرَأ الأصيلَ برئ الضَّامنُ[2]، ولا عَكْسَ[3]، وَلَوْ ماتَ أَحَدُهُمَا حَلَّ عليه دُونَ الآخر[4]، وإذَا طَالَبَ المُسْتحقُّ الضامنَ فله مُطَالَبَةُ الأصيل بتَخْليصه بالأداء إنْ ضَمنَ بإذْنه[5]، والأصحُّ أنَّهُ لا يطالبُهُ قَبْلَ أن يُطَالَبَ.

أما الضامن: فلما رواه أبو أمامة رضي الله عنه قال: سمعت النبي ﷺ يقول في الخطبة عام حجة الوداع: «العارية مؤداة، والزعيم غارم، والدَّيْنُ مقْضِيٌّ». أي الكفيل يغرم ما التزمه، وإذا كان يغرم فإنه يطالب.

[والحديث أخرجه أبو داود: البيوع، باب: في تضمين العارية، رقم: ٣٥٦٥. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم: ١٢٦٥، وحسنه، واللفظ له. ابن ماجه: الصدقات، باب: الكفالة، رقم: ٢٤٠٥].

وأما المضمون عنه: فلأنه الأصل، ولأن الدين باق في ذمته. دل على ذلك: ما جاء من قوله ﷺ لأبي قتادة رضي الله عنه، بعدما أدى الدين الذي التزمه عن الميت: «الآن بردت عليه جلده». رواه أحمد (٣/ ٣٣٠).

(١) لمنافاة الشرط لمقتضى الضمان، فإن مقتضاه زيادة التوثيق، وفي شرط براءة الأصيل نقص لذلك.

(٢) لأن ذمة الضامن تبع لذمة الأصيل وفرع عنه، فإذا سقط الأصل سقط الفرع.

(٣) أي لو أبرأ المستحق الضامن لم يبرأ الأصيل، لأن إبراء الضامن إسقاط للوثيقة، وإسقاط الوثيقة بالدين لا يسقط الدين.

(٤) بل يبقى الأجل في حقه لأنه يرتفق به، ويحل الدين بالنسبة للذي مات لأنه خربت ذمته.
فإذا كان الميت هو المضمون عنه كان للضامن أن يطالب صاحب الدين بأخذ الدين من تركته أو يبرئه من الضمان، لأن التركة قد تهلك فلا يجد الضامن ما يرجع عليه إذا غرم.
وإذا كان الميت هو الضامن، وأخذ المستحق الدين من تركته، لم يكن لورثته أن يرجعوا على المضمون عنه قبل حلول الأجل، لأن الأجل باق في حقه.

(٥) لأنه هو الذي أوقعه في المطالبة، ويكون تخليصه بأداء الدين لمستحقه. فإذا كان الضامن قد ضمن من غير إذن الذي عليه الدين، وطالبه صاحبه، فليس له أن يطالب الأصيل بتخليصه، لأنه لم يسلطه على نفسه.

وللضَّامن الرُّجُوعُ عَلَى الأصيل إنْ وُجدَ إذْنهُ في الضَّمان والأدَاء[1]، وإن انْتَفَى فيهما فَلا[2]، وإن أذنَ في الضَّمان فَقَط رجَعَ في الأَصَحِّ[3]، ولا عَكسَ في الأَصَحِّ[4].

وَلَوْ أدَّى مُكسراً عن صحَاح، أوْ صَالحَ عن مائَة بثَوب قيمَتُهُ خَمْسُونَ: فالأصحُّ أنه لا يَرْجعُ إلَّا بما غَرمَ[5].

ومن أدَّى دَيْنَ غيره بلا ضَمان ولا إذْن فَلا رُجُوعَ[6]، وإنْ أذنَ بشَرْط الرُّجُوع رَجَعَ[7]، وكذَا إن أذنَ مُطْلقاً في الأصحِّ[8]. والأصحُّ أنَّ مصالحَتهُ عَلَى غَيْر جنْس الدَّيْن لا تَمْنَعُ الرُّجُوع.

ثُمَّ إنَّما يرجعُ الضَّامنُ والمؤدي[9] إذا أشْهَدَ بالأدَاء رَجُلين أوْ رَجُلاً وامْرأتين،

---

(١) لأنه صرف ماله إلى منفعة غيره بإذنه وأمره.

(٢) أي إذا انتفى المضمون عنه في الضمان والأداء، أي ضمنه بغير إذنه وأدى عنه بغير إذنه أيضاً، فليس له الرجوع عليه، لأنه متبرع.

(٣) لأن سبب وجوب الأداء هو الضمان، وقد كان بإذنه، والإذن به إذن بما يترتب عليه وهو الأداء، فصار كأنه أذن له بالأداء أيضاً، فله أن يرجع عليه بما أداه عنه.

(٤) أي إذا كان قد ضمن عنه بغير إذنه لم يكن له الرجوع عليه، سواء أدى عنه بإذنه أو بغير إذنه، لأن وجوب الأداء ـ كما علمت ـ بسبب الضمان، وهو لم يأذن به. فهو متبرع بالضمان، وبالتالي متبرع بما ترتب عليه.

وقد دل على ذلك: حديث أبي قتادة رضي الله عنه، فقد ضمن بغير إذن المضمون عنه، لأنه لا يتصور إذنه، إذ كان ميتاً، فلو كان له الرجوع لما قال ﷺ: «الآن بَرَّدْتَ عليه جلده» لأن حق الرجوع عليه يعني أن ذمته لا تزال مشغولة.

(٥) لأنه هو الذي بذله.

(٦) أي لا يرجع على من كان عليه الدين، لأنه متبرع بوفائه عنه.

(٧) أي إن أذن له في أداء الدين عنه شريطة أن يرجع عليه به، رجع به عليه.

(٨) أي وأدى عنه بقصد الرجوع، لأنه يرجع عليه بما أداه عنه، لأن العرف جار بذلك.

(٩) أي الذي أدى الدين بإذن من المدين، ولم يسبق ذلك ضمان.

وكَذَا رَجُلٌ ليَحْلفَ مَعَهُ في الأصَحِّ[١]، فإنْ لَمْ يُشْهد فلا رُجُوع إن أدَّى في غَيْبَة الأصيل وَكَذَّبَهُ[٢]، وكذا إن صَدَّقَهُ في الأصحِّ[٣]. فإن صَدَّقَهُ المَضْمُونُ له[٤] أوْ أدَّى بحَضْرة الأصيل[٥] رَجعَ عَلَى المَذْهَب[٦].

---

(١) لأن الشاهد مع اليمين حجة في إثبات الأموال.

(٢) أي إذا كذب الأصيل من ادعى أداء الدين عنه في غيبته ـ ضامناً كان أو غيره ـ وأنكر صاحب الدين الوفاء أو سكت، فإن المؤدي لا يرجع على من أدى عنه الدين، لأن الأصل عدم الأداء، وهو مقصر بترك الإشهاد.

(٣) لأنه لم ينتفع بأدائه، ما دام أن صاحب الدين يطالب به.

(٤) أي وكذبه المضمون عنه وهو الأصيل.

(٥) أي وقد كذبه المضمون له.

(٦) لأنه في حال تصديق المضمون له سقطت المطالبة عن المؤدى عنه. وفي حال حضور الأصيل فقد علم بالأداء، وهو المقصر في ترك الإشهاد عندئذ ما دام أن الوفاء حصل في حضرته ولمصلحته.

فائدة: في حسن الوفاء.

عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ: «أنه ذكر رجلاً من بني إسرائيل، سأل بعض بني إسرائيل أن يسلفه ألف دينار، فقال: ائتني بالشهداء أشهدهم، فقال: كفى بالله شهيداً، قال: فائتني بالكفيل، قال: كفى بالله كفيلاً، قال: صدقت، فدفعها إليه إلى أجل مسمى، فخرج في البحر فقضى حاجته، ثم التمس مركباً يركبها يقدم عليه للأجل الذي أجله، فلم يجد مركباً، فأخذ خشبة فنقرها، فأدخل فيها ألف دينار وصحيفة منه إلى صاحبه، ثم زجج موضعها، ثم أتى بها إلى البحر فقال: اللهم إنك تعلم أني كنت تسلفت فلاناً ألف دينار، فسألني كفيلاً، فقلت: كفى بالله كفيلاً، فرضي بك، وسألني شهيداً، فقلت: كفى بالله شهيداً، فرضي بك، وأني جهدت أن أجد مركباً أبعث إليه الذي له فلم أقدر، وإني أستودعكها، فرمى بها في البحر حتى ولجت فيه، ثم انصرف، وهو في ذلك يلتمس مركباً يخرج إلى بلده، فخرج الرجل الذي أسلفه، ينظر لعل مركباً قد جاء بماله، فإذا بالخشبة التي فيها المال، فأخذها لأهله حطباً، فلما نشرها وجد المال =

والصحيفة، ثم قدم الذي كان أسلفه، فأتى بالألف دينار، فقال: والله ما زلت جاهداً في طلب مركب لآتيك بمالك، فما وجدت مركباً قبل الذي أتيت فيه، قال: هل كنت بعثت إليَّ بشيء؟ قال: أخبرك أني لم أجد مركباً قبل الذي جئت فيه، قال: فإن الله قد أدى عنك الذي بعثت في الخشبة، فانصرف بالألف دينار راشداً).

[البخاري: الكفالة، باب: الكفالة في القرض والديون بالأبدان وغيرها، رقم: ٢١٦٩].

(**التمس**: طلب. **للأجل**: الزمن الذي حدده له للوفاء. **فنقرها**: حفرها. **صحيفة**: مكتوباً. **زجج**: سوى موضع النقر وأصلحه، من تزجيج الحواجب وهو حلق زوائد الشعر. **تسلفت فلاناً**: طلبت منه سلفاً. **جهدت**: بذلت وسعي. **ولجت**: دخلت في البحر).

كتابُ الشَّرْكَة[1]

(١) الشِّرْكة: بكسر الشين وسكون الراء، والشَّرِكة: بفتح الشين وكسر الراء، والشَّرْكة : بفتح الشين وسكون الراء. وكذلك تأتي من غير هاء، كما في قوله تعالى: ﴿وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِن شِرْكٍ﴾ [سبأ: ٢٢] أي ليس للأصنام التي تزعمونها آلهة من شركة مع الله تعالى في السموات والأرض، لأنها مخلوقة وليست بخالقة.

وهي ـ **في اللغة** ـ الخلطة، ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ﴾ [ص: ٢٤] معناه: الشركاء.

وشرعاً: ثبوت الحق في شيء لاثنين فأكثر على جهة الشيوع. أي عدم التمييز. والمراد بها هنا العقد الذي يحصل به ذلك.

والأصل في مشروعيتها: ما رواه أبو داود وغيره عن أبي هريرة رضي الله عنه ـ رفعه ـ قال: «إن الله يقول: أنا ثالث الشريكين ما لم يخن أحدهما صاحبه، فإذا خانه خرجت من بينهما».

[أبو داود: البيوع، باب: في الشركة، رقم: ٣٣٨٣. الحاكم في المستدرك (البيوع): ٢/ ٥٢، وصححه، ووافقه الذهبي. البيهقي في السنن الكبرى: الشركة، باب: الأمانة في الشركة وترك الخيانة: ٦/ ٧٨. الدارقطني (البيوع): ٣/ ٣٥].

(**ثالث الشريكين**: أي معهما بالحفظ والإعانة وإنزال البركة في مالهما. **خرجت من بينهما**: نزعت البركة من مالهما).

وعن السائب رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ، فجعلوا يثنون عليَّ ويذكروني، فقال رسول الله ﷺ: «أنا أعلمكم» يعني به، قلت: صدقت، بأبي أنت وأمي: كنت شريكي فنعم الشريك، كنت لا تداري ولا تماري.

[أبو داود: الأدب، باب: في كراهية المراء، رقم: ٤٨٣٦. ابن ماجه: التجارات ، باب: الشركة والمضاربة، رقم: ٢٢٨٧. مسند أحمد: ٣/ ٤٢٥]

(المراء: الجدال. **لا تداري**..: لا تخالف ولا تمانع، وأصل الدرء الدفع، أي لا تدافع من تبايعه. **ولا تماري**: من المماراة وهي الجدل والخصومة، أي لا تجادل ولا تخاصم من تتعامل معهم).

ووجه الاستدلال بالحديث أن النبي ﷺ لم ينكر عليه قوله (كنت شريكي) فهذا إقرار =

هي أنواعٌ:

شركَةُ الأبْدَانِ، كشركة الحَمَّالِينَ وسَائر المُحْتَرِفة، ليكُون بَيْنَهُمَا كَسْبُهُمَا مُتَساوياً أوْ مُتَفَاوتاً، مع اتِّفاق الصَّنْعة أوْ اخْتلافهَا.

وشركةُ المُفَاوضَة، ليكُونَ بَيْنَهُمَا كَسْبُهُمَا وَعَليهمَا ما يَعْرِضُ من غُرْم(١).

وشركةُ الوُجُوه، بأن يَشْتَرِكَ الوَجيهان ليَبْتَاعَ كُلُّ واحد منْهُمَا بمُؤَجَّل لهُمَا، فَإذَا بَاعَا كانَ الفاضلُ عن الأثْمان بَيْنَهُمَا.

وهذه الأنْواعُ باطلةٌ(٢).

وشركةُ العِنانِ صَحيحةٌ(٣)، ويُشْتَرَطُ فيها لَفْظٌ يَدُلُّ عَلَى الإذْن في

منه ﷺ لمشروعية الشركة.

واحتج لها صاحب [مغني المحتاج] بقوله تعالى: ﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم مِّن شَيۡءٖ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلۡقُرۡبَىٰ وَٱلۡيَتَٰمَىٰ وَٱلۡمَسَٰكِينِ وَٱبۡنِ ٱلسَّبِيلِ﴾ [الأنفال: ٤١].

ووجه الاستدلال بالآية: أن الأصناف المذكورة شركاء في الخمس.

(١) سميت مفاوضة من قولهم: تفاوضا في الحديث، إذا شرعا فيه جميعاً. وقيل: من قولهم: قوم فوضى، أي مستوون.

(٢) أما شركة الأبدان: فلعدم المال فيها، ولما فيها من الغرر، إذ لا يدري أن صاحبه يكسب أم لا. ولأن كل واحد منهما متميز ببدنه ومنافعه، فينبغي أن يختص بفوائده.

وأما شركة المفاوضة: فلاشتمالها على أنواع من الغرر، ولهذا قال الشافعي رحمه الله تعالى: إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة، فلا باطل أعرفه في الدنيا. قال في [مغني المحتاج]: أشار إلى كثرة الغرر والجهالات فيها.

وأما شركة الوجوه: فلعدم المال المشترك فيها الذي يرجع إليه عند انفساخ العقد.

(٣) وهي: أن يشترك اثنان أو أكثر بمال مثلي، فيتجران ـ أو يتجرون ـ به على أن يكون الربح بينهم أو بينهما.

سميت بذلك من: عَنَّ الشيء إذا ظهر، لأن كلاً من الشريكين أظهر ماله للآخر.

أو: من عِنان الدابة، وهو ما تُقاد به، لاستواء كل من الشريكين في ولاية التصرف كالآخر، كاستواء طرفي العنان. وقيل غير ذلك.

التَّصرف[1]، فَلو اقْتَصَرَ عَلَى اشْتَرَكْنَا لَمْ يَكْف في الأَصَحِّ. وفيهمَا[2] أهليَّة التَّوْكيل والتَّوكُّل[3].

وتَصحُّ في كلِّ مثليٍّ[4]، دُونَ المُتَقَوِّم[5]، وقيل: تَخْتَصُّ بالنقْد المَضْرُوب.

ويُشْتَرطُ خَلْطُ المالين بحيثُ لا يَتميَّزانِ[6]، ولا يَكْفي الخَلْطُ معَ اختلاف جنْس أوْ صفَة كَصحَاح ومُكَسَّرة[7].

هذا إذَا أخْرَجَا مالين وَعقَدَا، فإنْ مَلَكا مُشْتَركاً ـ بإرث وشرَاء وَغيرهمَا ـ وأذن كُلٌّ للآخر في التِّجَارة فيه تَـمَّت الشَّركةُ[8].

والحيلةُ في الشَّركَة في الْعُرُوض: أن يبيعَ كلٌّ واحد بعضَ عرضه ببعْض عَرْض الآخَر، ويأذَنَ لَهُ في التَّصَرُّف.

ولا يُشْتَرطُ تسَاوي قَدْر المالَيْنِ[9]، والأَصَحُّ أنهُ لا يُشْتَرَطُ العلْمُ بقدرهمَا عنْدَ

(١) لأن المال المشترك لا يجوز لأحد الشريكين التصرف فيه إلا بإذن صاحبه، ولا يعرف الإذن إلا بصيغة تدل عليه.

(٢) أي في الشريكين أو الشركاء.

(٣) في المال، لأن كلاً منهما يتصرف في ماله بالملك وفي مال غيره بالإذن، فكل منهما موكل ووكيل.

(٤) من نقد أو مكيل أو موزون وغير ذلك.

(٥) لأن من شرط هذه الشركة ـ كما سيأتي ـ خلط المالين بحيث لا يتميز أحدهما عن الآخر، وهذا لا يمكن في المتقومات، لأنها أعيان متميزة، وقد يتلف أحد المالين أو ينقص، فلا يمكن قسمة الآخر بين الشريكين.

(٦) ويكون ذلك قبل العقد، حتى يرد العقد على المال المشترك بينهما.

(٧) لإمكان التمييز بينهما وإن كان عسيراً.

(٨) لأن المعنى المقصود بالخلط حاصل.

(٩) هذا بالنسبة لشركة العنان عامة، فتثبت الشركة مع تفاوت ما يخص كل شريك من المال، لأنه لا محذور في ذلك، ما دام أن الربح والخسران لكل شريك على قدر ماله.

العَقْد[1].

ويَتَسَلَّطُ كل منْهُمَا عَلَى التَّصَرُّف بلا ضَرَر، فَلا يَبِيعُ نَسيئةً ولا بغَيْر نَقْد البَلَد، ولا بغَبْنٍ فاحش، ولا يُسَافرُ به ولا ببَعْضه بغَيْر إذْنٍ[2].

ولكُل فَسْخُهُ متى شَاء[3]، وينعزلان عن التَّصَرُّف بفَسْخهمَا، فإن قَالَ أحَدُهُمَا: عزلتُك، أو: لا تَتَصَرَّفْ في نصيبي لَمْ يَنْعَزل العَازل[4].

وتنفسخُ بموت أحَدهما وبجُنُونه وبإغْمَائه[5].

والرِّبْحُ والخُسْرانُ عَلَى قَدْر المالين تَسَاويَا في العَمَل أوْ تَفَاوتَا[6]، فإن شَرَطَا خلافَهُ فَسَدَ العَقْدُ[7]، فيرجعُ كلٌّ عَلَى الآخر بأجْرَة عَمَله في مَاله، وتنفُذُ التَّصَرُّفَاتُ[8]، والرِّبْحُ عَلَى قَدْر المالَيْنِ[9].

---

(١) إذا كان يمكن معرفة ذلك بعده.

(٢) من الشريك أو الشركاء، فإذا حصل الإذن في شيء من الأمور المذكورة صح التصرف، ولا يشترط الإذن لكل تصرف، بل يكفي إذن عام حسب العرف.

(٣) عقد الشركة عقد جائز، لكل من الشركاء أن يفسخه متى شاء، ولا يتوقف ذلك على رضا الآخر.

(٤) فله أن يتصرف في نصيب الآخر، لأنه لم يعزله عن ذلك.

(٥) وفي حال موت أحدهما لوارثه أن يجدد العقد، وإن كان قاصراً أو غير رشيد تولى ذلك وليه إن كان في استمرار الشركة مصلحة له، وإلا أنهيت الشركة واستلم ما يخصه من المال فيها.
وكذلك في حال جنون أحدهما: للولي أن يفعل ما يفعله ولي القاصر.
وأما في حال الإغماء: فلا ينتقل الحكم عن المغمى عليه، لأنه لا يولى عليه أحد، وله بعد الإفاقة أن يجدد عقد الشركة أو يقسم المال. واستثنى بعضهم ما إذا كانت مدة الإغماء قصيرة، بحيث لا يسقط بها فرض الصلاة: فلا تنفسخ به الشركة.

(٦) لأن الربح ثمرة المال، فيكون على قدره.

(٧) لأنه شرط مخالف لموضوعه، وهو الاشتراك بالربح حسب المال.

(٨) لوجود الإذن فيها.

(٩) لأنه مستفاد منهما، وقد أبطلنا الشركة، فيرجع إلى الأصل.

ويدُ الشريك يَدُ أَمَانَةٍ[1]، فيُقْبَلُ قولُهُ في الرَّدِّ[2] والخُسْرَان والتَّلف، فإن ادَّعَاهُ بسَبَب ظَاهر طُولب ببيِّنَة بالسَّبَب، ثُمَّ يُصَدَّقُ في التَّلف به[3]. وَلَوْ قال مَنْ في يده المالُ: هُوَ لي، وقال الآخرُ: مُشْتَرَك، أوْ بالْعَكْس[4]، صُدِّقَ صاحبُ اليد[5]. وَلَوْ قال: اقْتَسَمْنَا وصارَ لي، صُدق المُنْكر[6]. ولَوِ اشْتَرى وقالَ: اشْتَرَيْتُهُ للشركة، أوْ لنَفْسي، وكذبهُ الآخرُ[7]، صُدِّقَ المُشْتَري[8].

---

(١) فلا يضمن ما تلف في يده إلا إذا تعدى أو فرط.

(٢) أي في رد نصيب شريكه عليه.

(٣) فإن عرف السبب دون عمومه صدق بيمينه، وإن عرف عمومه صدق بلا يمين.

(٤) أي قال من في يده المال: هو مشترك، وقال الآخر: بل هو لي.

(٥) بيمينه، لأن اليد تدل على الملك، وقد ادعى صاحب اليد جميع المال في الصورة الأولى ونصفه في الثانية، فيصدق فيما ادعاه بيمينه.

(٦) بيمينه، لأن الأصل استمرار الشركة وعدم القسمة.

(٧) بأن قال في الصورة الأولى: بل اشتريته لنفسك. وفي الثانية: اشتريته للشركة.

(٨) لأنه أعرف بقصده.

فائدة: في التكافل والتعاون.

عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «إن الأشعريين إذا أرملوا في الغزو، أو قل طعام عيالهم بالمدينة، جمعوا ما كان عندهم في ثوب واحد، ثم اقتسموه بينهم في إناء واحد بالسوية، فهم مني وأنا منهم».

[البخاري: الشركة، باب: الشركة في الطعام والنهد والعروض، رقم: ٢٣٥٤. مسلم: فضائل الصحابة، باب: من فضائل الأشعريين رضي الله عنهم، رقم: ٢٥٠٠].

(**أرملوا**: من الإرمال وهو فناء الزاد وقلة الطعام، أصله من الرمل كأنهم لصقوا بالرمل من القلة. **في إناء واحد**: أي اقتسموه بمكيال واحد، حتى لا يتميز بعضهم عن بعض. **بالسوية**: متساوين. **فهم مني وأنا منهم**: طريقتي وطريقتهم واحدة في التعاون على البر والتقوى وطاعة الله ﷻ، ولذلك لا أتخلى عنهم. **النهد**: هو أن يخرج كل من الرفقاء نفقة سفره، وتوضع النفقات كلها ويخلط بعضها ببعض، وينفق الجميع منها وإن تفاوتوا في الأكل).

كتابُ الوَكالَة[1]

شرطُ المُوَكِّلِ صحَّة مُبَاشرتهِ ما وَكَّلَ فيه بملْك أوْ ولايَة[2]، فَلا يَصحُّ تَوْكيلُ صَبيٍّ ولا مَجْنُون[3]، ولا المَرأةِ والمُحْرِمِ في النِّكاح[4]، ويصحُّ توكيلُ الوليِّ في حَقِّ الطِّفْل[5]،

---

(١) تطلق ـ في **اللغة** ـ على معان، منها:

ـ الحفظ، ومنه قول الله تعالى : ﴿حَسْبُنَا ٱللَّهُ وَنِعْمَ ٱلْوَكِيلُ﴾ [آل عمران: ١٧٣] أي الحافظ.

ـ التفويض، ومنه قول الله تعالى: ﴿ إِنِّي تَوَكَّلْتُ عَلَى ٱللَّهِ رَبِّي وَرَبِّكُم﴾ [هود: ٥٦] أي فوضت أمري إليه.

وفي الاصطلاح: تفويض شخص ما لَهُ فعله ـ مما يقبل النيابة ـ إلى غيره، بصيغة، ليفعله في حياته.

وسيأتي بيان معاني التعريف في مسائل الكتاب.

(د) [**الوكالة**: بفتح الواو وكسرها].

والأصل في مشروعيتها: آيات، منها: قوله تعالى:﴿فَٱبْعَثُواْ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ﴾ [النساء: ٣٥] فالحكمان وكيلان عن الزوجين.

وأحاديث، ستأتي عند الاستدلال لأحكام الكتاب.

(٢) فالمالك البالغ العاقل الرشيد المختار له أن يوكل في ماله، لأنه نافذ التصرف فيه. والأب والجد كل منهما له أن يوكل في مال من تحت ولايته من ابن أو ابن ابن، لأن كلاً منهما له ولاية في مال موليه.

(٣) لأنهما لا تصح مباشرتهما التصرفات المالية بأنفسهما، وإذا كان الأصل لا يقدر على التصرف فنائبه أولى.

(٤) لأن المرأة لا يصح أن تتولى عقد النكاح بنفسها لنفسها، كما سيعلم ذلك في كتاب النكاح. وكذلك المحرم فإنه لا يصح منه عقد النكاح بنفسه لنفسه، كما سبق بيان ذلك في كتاب الحج.

(٥) في النكاح، والمال، لأن له أن يقوم بنفسه بها وكل فيه.

ويُسْتثنى تَوكيلُ أعمى في البَيْع والشِّرَاء فيصحُّ(١).

وشَرْطُ الوَكيل صحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ التَّصَرُّفَ لنَفْسه(٢)، لا صبيٍّ وَمَجْنُونٍ، وَكَذَا المرأةُ والمُحْرِمُ في النِّكاح. لكن الصَّحيحُ اعتمادُ قول صَبي في الإذْن في دُخُول دارٍ وإيصَالِ هَديَّةٍ(٣)، والأصحُّ صحَّةُ توكيلِ عَبْدٍ في قَبُولِ نكاحٍ، وَمَنْعُهُ في الإيجَابِ(٤).

وَشَرْطُ الموكَّل فيه:

أن يملكَهُ الموكِّلُ، فَلَوْ وَكَّلَ ببيعِ عَبْدٍ سَيَمْلِكُهُ، وَطَلَاقِ مَنْ سَيَنْكِحُهَا، بَطَلَ في الأَصَحِّ.

وأنْ يكُونَ قَابلاً للنِّيَابة، فَلاَ يَصحُّ في عبَادَةٍ إلَّا الحَجَّ(٥)، وَتَفْرقَةَ زكاةٍ(٦)، وَذَبْحَ

---

(١) توكيله فيهما، وفي كل تصرف يتوقف على الرؤية، لأنه لا يصح منه مباشرة هذه التصرفات بنفسه، فيصح منه التوكيل فيها للضرورة.

(٢) كما سبق في الموكل، لأن تصرف الشخص لنفسه بطريق الأصالة، ولغيره بطريق النيابة، والأصالة أقوى من النيابة، فإذا كان لا يصح منه تصرفه لنفسه ـ وهو الأقوى ـ فأولى أن لا يصح منه لغيره، وهو الأضعف.

(٣) لتسامح السلف في ذلك، لأنه من باب الاستخدام، لا من باب التوكيل.

(٤) إذ لا ضرر على السيد في توكيله بقبول النكاح، وأما الإيجاب فهو لا يملك أن يزوج بنت نفسه، فلا يملك تزويج بنت غيره بالأولى.

(٥) وقد سبق بيان ذلك في موضعه من كتاب الحج.

(٦) وقد دل على ذلك حديث أبي موسى رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «الخازن الأمين الذي ينفق ـ وربما قال: الذي يعطي ـ ما أمرَ به كاملاً مُوَفَّراً، طيبٌ نفسهُ إلى الذي أمر به أحد المتصدِّقين».

[البخاري: الوكالة، باب: وكالة الأمين في الخزانة ونحوها، رقم: ٢١٩٤. مسلم: الزكاة، باب: أجر الخازن الأمين والمرأة إذا تصدقت...، رقم: ١٠٢٣].

ومثل الزكاة الكفارات والنذور وصدقات التطوع.

أضْحيَةٍ[1] ولا في شَهَادَةٍ[2] وإيلاءٍ وَلعَانٍ وَسَائِرِ الأيْمَانِ[3]، ولا في الظهَارِ في الأصَحِّ[4]. ويَصحُّ في طَرَفَيْ بَيْعٍ، وَهبَةٍ، وَسَلَمٍ، وَرَهْنٍ، وَنكاحٍ، وَطَلاقٍ، وَسَائِرِ العُقُودِ والفُسُوخِ[5]،..

(١) وهدي ونحو ذلك، وقد دل على هذا: حديث علي رضي الله عنه قال: بعثني النبي ﷺ فقمت على البُدن، فأمرني فقسمت لحومها، ثم أمرني فقسمت جلالها وجلودها. وفي رواية عنه قال: أمرني النبي ﷺ أن أقوم على البُدن، ولا أعطي عليها شيئاً في جِزارتها.
[البخاري: الحج ، باب: لا يعطي الجزار من الهدي شيئاً، رقم: ١٦٢٩. مسلم: الحج، باب: في الصدقة بلحوم الهدي وجلودها وجلالها، رقم: ١٣١٧].

(٢) لأن مبناها على الاحتياط، ولأنها منوطة بعلم الشاهد وهو غير حاصل للوكيل، ولذلك لم يقبل فيها غير لفظ (أشهد) .

(٣) لأنها تشبه العبادة لتعلقها بتعظيم الله تعالى. والإيلاء حلف بالله تعالى فهو ملحق بالأيمان، وكذلك اللعان: فهو يمين أو شهادة، وكلاهما لا تصح فيه النيابة.

(٤) لأن المغلب فيه معنى اليمين، لتعلقه بألفاظ معينة ووجوب الكفارة فيه، فأشبه اليمين.

(٥) أما النكاح والشراء فبالنص، وقيس غيرهما عليهما.
ومما جاء في النكاح: عن أبي رافع رضي الله عنه قال: تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال ، وبنى بها وهو حلال، وكنت أنا الرسول فيما بينهما.
[الترمذي: الحج، باب: ما جاء في كراهية تزويج المحرم، رقم: ٨٤١، وقال : حديث حسن. مسند أحمد: ٦/ ٣٩٣].
(**حلال**: أي غير محرم. **الرسول**: الوكيل في إجراء العقد).
ومما جاء في الشراء: عن عروة البارقي رضي الله عنه قال: دفع إلي رسول الله ﷺ ديناراً لأشتري له شاة، فاشتريت له شاتين ، فبعت إحداهما بدينار، وجئت بالشاة والدينار إلى رسول الله ﷺ، فذكرت له ما كان من أمري، فقال: «بارك الله لك في صفقة يمينك». فكان يخرج بعد ذلك إلى كُناسة الكوفة، فيربح الربح العظيم، فكان من أكثر أهل الكوفة مالاً.
وأخرجه البخاري عن شبيب بن غرقدة قال: سمعت الحي يحدثون، عن عروة: أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاة، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار، وجاءه =

بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه، وكان لو اشترى التراب لربح فيه .
قال سفيان: كان الحسن بن عمارة جاءنا بهذا الحديث عنه، قال: سمعه شبيب من عروة، فأتيته، فقال شبيب: إني لم أسمعه من عروة. قال: سمعت الحي يخبرونه عنه، ولكن سمعته يقول: سمعت النبي ﷺ يقول: «الخير معقود بنواصي الخيل إلى يوم القيامة». قال: وقد رأيت في داره سبعين فرساً، قال سفيان: يشتري له شاة، كأنها أضحية.
[البخاري: المناقب، باب: سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية..، رقم: ٣٤٤٣. الترمذي: البيوع، باب: في الوكالة بالشراء، رقم: ١٢٥٨].
(**الحي**: أي قبيلته، وهذا الإبهام لا يضر بالحديث لأنه ورد من طريق أخرى. **عروة**: البارقي رضي الله عنه. **معقود**: مقرون ومربوط. **بنواصي الخيل**: جمع ناصية، وهي مقدم الرأس، والمراد أن الخير ملازم للخيل، سواء كانت للتجارة أم للحرب أم للركوب ونحو ذلك).
ويرد على هذا الحديث: أن عروة رضي الله عنه باع ما ملكه غيره بلا إذن ولا ولاية، وهو بيع الفضولي عند الفقهاء، وهو باطل على المذهب الجديد للشافعي رحمه الله تعالى.
وأجيب عنه: بأنه محمول على أن عروة رضي الله عنه كان وكيلاً عن النبي ﷺ بالبيع والشراء مطلقاً، ويدل على ذلك: أنه باع الشاة وسلمها، وعلى قول من يجيز بيع الفضولي، ويجعله موقوفاً على إجازة المالك، ليس له أن يسلم ما باعه إلا بعد إجازة المالك وبإذنه.

(١) ومما جاء في قبض الديون: حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: أردت الخروج إلى خيبر، فأتيت رسول الله ﷺ فسلمت عليه، وقلت له: إني أردت الخروج إلى خيبر، فقال: «إذا أتيت وكيلي فخذ منه خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقاً، فإن ابتغى منك آية فضع يدك على تَرْقُوَتِهِ».
[أبو داود: الأقضية، باب: في الوكالة، رقم: ٣٦٣٢].
(**وسقاً**: مكيالاً كان معروفاً. **ابتغى**: طلب. **آية**: علامة. **ترقوته**: الضلع التي في أعلى الصدر).
ومما جاء في إقباض الديون: حديث عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: كان لرجل على النبي ﷺ سِنٌّ من الإبلِ، فجاءه يتقاضاه، فقال: «أعطوه». فطلبوا سنه فلم يجدوا له إلا سناً =

... والدَّعْوَى والجَوَابِ[1]، وَكَذَا في تَمَلُّكِ المُبَاحَاتِ كالإحيَاءِ والاصطِيَادِ والاحْتطَاب في الأظْهَر[2]، لا في الإقْرَار في الأصَحِّ[3]. ويصحُّ في اسْتيفَاءِ عُقُوبَةِ آدَميٍّ كقصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ[4]. وقيل: لا يجُوزُ إلا بحضْرَةِ المُوَكِّل[5].

ولْيَكُن الموكَّلُ فيه معلوماً من بَعْضِ الوجُوهِ، ولا يُشْتَرَطُ علمُهُ من كُلِّ وَجْه[6]، فَلَو قال: وكَّلْتُكَ في كلِّ قليلٍ وكثيرٍ، أوْ: في كُلِّ أمُوري، أوْ: فَوَّضْتُ إليك كُلَّ

فوقها، فقال: «أعطوه». فقال: أوفيتني أوفى الله بك. قال النبي ﷺ: «إن خياركم أحسنكم قضاء».

[البخاري : الوكالة، باب: وكالة الشاهد والغائب جائزة، رقم: ٢١٨٢. مسلم: المساقاة، باب: من استلف شيئاً فقضى خيراً منه، رقم: ١٦٠١].

(سن من الإبل: واحد من الإبل في سن معينة).

(١) للحاجة إلى ذلك وإن لم يرض الخصم، لأنه محض حقه.

(٢) لأنها أحد أسباب الملك فأشبه الشراء، فيحصل الملك للموكل إذا قصده الوكيل به.

(٣) لأنه إخبار عن حق، فلا يقبل التوكيل، كالشهادة.

(٤) وكذلك تصح في استيفاء حدود الله تعالى بعد ثبوتها، فللحاكم أن يوكل من يقوم بذلك، وقد دل على هذا حديث أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «واغد يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها».

وعن عقبة بن الحارث رضي الله عنه قال: جيء بالنعيمان، أو ابن النُّعيمان، شارباً، فأمر رسول الله ﷺ من كان في البيت أن يضربوه، قال: فكنت أنا فيمن ضربه، فضربناه بالنعال والجريد.

[البخاري: الوكالة، باب: الوكالة في الحدود، رقم: ٢١٩٠، ٢١٩١. مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنا، رقم: ١٦٩٧، ١٦٩٨].

(٥) لاحتمال العفو من الموكل حال غيبته، فلا يمكن تداركه.

(٦) لأن الوكالة شرعت للحاجة وذلك يقتضي المسامحة فيها، فيكفي أن يكون الموكل فيه معلوماً من وجه يقل معه الغرر للوكيل.

شيء، لَـمْ يَصحَّ[1]. وإن قالَ: في بَيْع أمْوَالي وَعتْق أرقْائي، صَحَّ[2].

وإنْ وَكَّلَهُ في شرَاء عَبْدٍ وَجَبَ بَيَانُ نَوْعِهِ، أوْ دَارٍ وَجَبَ بَيَانُ المحلَّة والسِّكَّة، لا قَدْرِ الثَّمَنِ في الأصَحِّ[3].

ويُشْتَرَطُ من المُوَكِّل لفظٌ يَقْتَضي رضَاهُ، كَوَكلْتُكَ في كذا، أوْ: فَوَّضْتُهُ إليكَ، أوْ: أنْتَ وَكيلي فيه. فلو قَالَ: بعْ، أوْ: أعْتقْ، حَصَلَ الإذْنُ.

ولا يُشْتَرَطُ القَبولُ لَفْظاً[4]، وقيلَ: يُشْتَرَط، وقيل: يُشْتَرَطُ في صيَغِ العُقُود كَوَكلتُكَ[5]، دُونَ صيغِ الأمر كَبعْ وأعْتق[6].

ولا يَصحُّ تعْليقُها بشَرْط في الأصحِّ[7]، فإنْ نَجَّزَها وشرطَ للتَّصرُّف شرطاً جازَ[8]، ولو قالَ: وكَّلْتُكَ ومَتَى عَزَلتُكَ فَأنْتَ وَكيلي، صَحَّتْ في الحَال في الأصَحِّ[9]، وفي عَوْدِهِ وكيلاً بَعْدَ العَزْل الوْجَهَانِ في تَعْليقها[10]، ويَجْريانِ في تَعْليق العَزْل[11].

---

(١) التوكيل لكثرة الغرر، وما ينشأ عن ذلك من ضرر، وهذا ما يسمى الآن في القانون بالوكالة العامة، وكثيراً ما يؤدي ذلك إلى أن يختلس الوكيل أموال الموكل عن طريقها.

(٢) وإن جهل الأموال والأرقاء، لقلة الغرر في ذلك.

(٣) لأن غرضه قد يتعلق بواحد من ذلك النوع، نفيساً كان أو خسيساً، لا يبالي بذلك.

(٤) لأن التوكيل إباحة ورفع حرج، فيكفي في القبول الفعل.

(٥) أي الصيغ المعتادة في إنشاء العقود، والتي تكون بلفظ الماضي.

(٦) فإنها تدل على إباحة التصرف.

(٧) كغيرها من العقود.

(٨) كما لو قال: وكلتك ببيع داري، ولا تبعها قبل شهر. وكذلك يصح توقيتها بوقت، كما لو قال: وكلتك لمدة شهرين من اليوم، فإنه ينعزل بعد مضيها.

(٩) لوجود الإذن.

(١٠) والأصح عدم الصحة، فلا يعود وكيلاً إذا عزله.

(١١) أي يجري القولان فيما إذا علق العزل على شرط أو صفة، كما لو قال له: إذا جاء رأس الشهر فأنت معزول، فقد رجحوا صحة التعليق، وأنه إذا وجد الشرط امتنع من =

فصل [في تصرف الوكيل في الوكالة المطلقة]

الوَكيلُ بالبَيْع مُطْلَقاً[١] ليس لَهُ البيعُ بغيرِ نَقْدِ الْبَلَدِ[٢]، ولا بنَسيئةٍ[٣] ولا بغَبْنٍ فَاحشٍ، وهُوَ مَا لا يُحْتَمَلُ غالباً، فَلَوُ بَاعَ عَلَى أحَد هذه الأنْوَاع وَسَلَّم المبيعَ ضَمِنَ[٤]. فَإن وكَّلَهُ لِيَبْيعَ مُؤجَّلاً وَقَدَّرَ الأجَلَ فَذَاكَ، وإنْ أطْلَقَ صَحَّ في الأصَحِّ، وحُملَ عَلَى المتعَارف في مثْله[٥].

ولا يبيعُ لنَفْسِه وولَدِه الصَّغيرِ[٦]، والأصحُّ أنَّهُ يبيعُ لأبيه وابْنه البَالغ[٧]، وأنَّ الْوَكيلَ بالْبَيْع لَهُ قَبْضُ الثَّمَن وتَسْليمُ المَبيع[٨]، ولا يُسَلمه حَتَّى يَقبضَ الثَّمَنَ، فإنْ خَالَفَ ضَمنَ.

وإذا وكلهُ في شراءٍ لا يَشْتَري معيباً[٩]، فإن اشتراهُ في الذِّمَّة ـ وهو يُسَاوي مع العَيب ما اشْتَرَاهُ به ـ وقَعَ عن الموكِّل إن جهلَ العَيبَ[١٠]، وإن علمهُ فلا في

التصرف لوجود المنع.

(١) أي توكيلاً بالبيع لم يقيد بأي قيد.

(٢) لأن العرف قرينة تدل على ذلك، فإن كان أهل البلد يتعاملون بنقدين ـ كبعض المناطق الحدودية للبلاد ـ فالمعتبر هو النقد الغالب.

(٣) أي بثمن إلى أجل، ولو كان ذلك بأكثر من ثمن المثل.

(٤) لتعديه.

(٥) حملاً للمطلق على المتعارف، لأن المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً.

(٦) لأن الأغراض تتعارض، فهو يسترخص لنفسه ولولده الصغير، والمطلوب منه استقصاء أغلى ثمن للموكل.

(٧) لعدم التهمة، ما دام أنه باع بثمن يبيع بمثله لأجنبي.

(٨) إن لم يمنعه الموكل من ذلك.

(٩) لأن الإطلاق يقتضي السلامة.

(١٠) إذ لا ضرر على الموكل المالك لأن له الخيار في رده بسبب العيب، ولا تقصير من جهة =

الأصَحِّ[١]. وإن لَـمْ يُسَاوِهِ لَـمْ يَقَعْ عنهُ إنْ علمهُ[٢]، وإنْ جَهلَهُ وَقَعَ في الأصَحِّ[٣]، وإذا وَقَعَ للمُوكِّل فَلكُلٍّ من الوكيل والمُوكِّل الرَّدُّ[٤].

وليسَ للوَكيل أنْ يُوَكِّلَ بلا إذْن إن تَأَتَّى منهُ ما وكَّلَ فيه[٥]، وإن لَمْ يَتأت ـ لكونه لا يُحْسِنُهُ، أوْ: لا يليقُ به ـ فلهُ التَّوْكيلُ. وَلَوْ كَثُرَ وَعَجزَ عن الإتْيان بكُلِّه: فالمَذْهَبُ أَنَّه يُوَكِّلُ فيما زَادَ عَلَى المُمْكن[٦].

وَلَوْ أذنَ في التَّوْكيل وقال: وكل عن نَفْسكَ، فَفَعَلَ، فالثَّاني وكيلُ الوَكيل، والأصحُّ أنه ينْعَزِلُ بعزله وانْعزَاله[٧]. وإن قالَ: وكِّلْ عنِّي، فالثَّاني وكيلُ الموكِّل، وكذا لَوْ أطلَقَ في الأصَحِّ. قلتُ: وفي هَاتين الصُّورَتَين لا يَعْزِلُ أحَدُهُمَا الآخَرَ، وَلَا يَنْعَزِلُ بانْعزَاله[٨]. وحيثُ جَوَّزْنا للوكيل التَّوْكيل يُشْتَرَطُ أن يُوَكِّلَ أميناً[٩]، إلَّا أنْ يعينَ المُوكلُ غيرهُ، وَلَوْ وكَّل أميناً فَفُسِّقَ لَـمْ يملكِ الوكيلُ عزلَهُ في

الوكيل لجهله بالعيب، ولا خلل في صيغة التوكيل لأنه كان مطلقاً.

(١) لأنه غير مأذون فيه، ولو كان يساوي ما اشتراه به أو يزيد عنه.

(٢) أي إذا علم الوكيل بالعيب واشتراه، وهو لا يساوي ما اشتراه به، لم يقع عن الموكل قولاً واحداً، بل يقع للوكيل، لتقصيره، ولأن البائع قد يغيب عن البلد فلا يتمكن الموكل من الرد بالعيب، فيتضرر.

(٣) كما لو اشتراه الموكل بنفسه.

(٤) أي رد المبيع بالعيب، لأن الموكل هو المالك والضرر يلحقه، والوكيل نائب عنه.

(٥) لأن المالك لم يرض بتصرف غيره، ولا ضرورة للتوكيل ما دام أنه يتأتى منه ما وكل فيه.

(٦) لأن الضرورة دعت إليه، ما دام أنه لا يتأتى منه كل ما وكل فيه.

(٧) إذا عزل الوكيل نفسه أو عزله الموكل انعزل الوكيل ا لثاني، لأنه فرع عن الأول وتبع له. كما أن الموكل يملك أن يعزل من وكله الوكيل الأول، لأنه فرع الفرع، وهو يملك أن يعزل الفرع، فعزله فرعه أولى.

(٨) لأنه ليس وكيلاً عنه، وإنما هو وكيل الموكل.

(٩) رعاية لمصلحة الموكل.

الأصَحِّ[1]، والله أعْلَمُ.

فَصْلٌ [في تصرف الوكيل في الوكالة المقيدة]

قالَ: بعْ لشَخْص مُعيَّن، أوْ: في زمن أوْ مكان مُعيَّن، تَعيَّنَ[2]. وفي المكان وَجْهٌ إذا لَمْ يَتعَلَّقْ به غرَضٌ. وإن قالَ: بع بمائة، لَمْ يَبعْ بأقلَّ، ولهُ أن يَزيدَ إلَّا أن يُصَرِّحَ بالنَّهْي[3].

وَلَوْ قال: اشْتَرِ بهذا الدِّينار شاةً، ووَصَفَهَا، فاشْتَرَى به شاتَيْن بالصِّفَة، فإن لَمْ تُسَاوِ واحدةٌ ديناراً لَمْ يصحَّ الشِّرَاءُ للموكِّل، وإن سَاوَتْهُ كُلُّ واحدة فالأظْهَرُ الصِّحَّةُ، وحُصُولُ الملك فيهمَا للمُوكِّل[4].

وَلَوْ أمَرَهُ بالشِّرَاء بمُعيَّن، فَاشْتَرَى في الذِّمَّة، لَمْ يَقعْ للمُوَكِّل[5]، وكذا عَكْسُهُ في الأصَحِّ[6].

---

(١) لأن الموكل أذن له في التوكيل، ولم يأذن له في العزل.

(٢) **أما الشخص**: فقد يكون تخصيصه لأن ماله أبعد عن الشبهة.

وأما الزمان: فقد تكون الحاجة فيه إلى البيع أكثر.

وأما المكان: فقد يكون الراغبون فيه بالشراء أكثر، وقد يكون فيه غرض آخر.

(٣) له أن يزيد لأن المفهوم من قوله عرفاً منع النقص، فإذا صرح بالنهي عن الزيادة قدم المنطوق على المفهوم، والنص على العرف.

(٤) لأنه قصدهما بالشراء للموكل واشتراهما بعين ماله، وقد حصل غرض الموكل بشراء شاة تساوي ديناراً، وزاده الوكيل خيراً بالإتيان بشاة أخرى دون عوض. وانظر الحاشية (٥) صحيفة (٩٥٥).

(٥) لأنه أمره بعقد ينفسخ بتلف العين التي عينها للشراء بها، فأتى بما لا ينفسخ بتلفها ويطالب بغيرها.

(٦) أي إذا أمره أن يشتري في الذمة فاشترى بمعين من ماله، لأنه أمره بما لا ينفسخ بتلف العين، فأتى بما ينفسخ بتلفها.

ومتى خَالَفَ الموكِّلَ في بيع مَاله أَوْ الشِّرَاء بعَيْنه[1] فَتَصَرُّفُهُ باطلٌ[2].

وَلَوْ اشْتَرى في الذِّمَّة ولم يُسَمِّ الموكِّلَ وَقَعَ للوَكيل[3]، وإنْ سَمَّاهُ فَقَالَ البائعُ: بعتُكَ، فَقَالَ: اشتريتُ لفُلان، فكَذَا في الأصَحِّ[4]. وإن قَالَ: بعْتُ مُوَكِّلَكَ زيداً، فَقَالَ: اشْتَريتُ لَهُ، فالمذْهَبُ بُطْلانُهُ[5].

[أحكام الوكالة]

ويدُ الوَكيل يَدُ أمانةٍ وإنْ كان بجُعْلٍ[6]، فإنْ تَعَدَّى ضَمِنَ[7]، ولا يَنْعَزل في الأصَحِّ[8].

وأحكامُ العَقْد تَتَعَلَّقُ بالوَكيل دُونَ الموكِّل، فَيُعْتَبَرُ في الرُّؤية[9]، ولُزُوم العَقْد بمفَارَقَة المجلس، والتَّقَابُض في المجلس حيثُ يُشْتَرطُ[10]........

(١) أي بعين مال الموكل.

(٢) لأنه لم يأت بالوجه الذي أذن له فيه.

(٣) وهذا إذا اشترى غير المأذون فيه، وينصرف إلى الموكل بالنية إذا كان موافقاً لإذنه.

(٤) أي يقع الشراء للوكيل وتلغو تسمية الموكل في القبول، لأنه لما خالفه في شراء غير المأذون فيه لم تعتبر تسميته في الشراء، وبالتالي لا يمكن صرفها إليه في القبول، فصار كأنه لم يسمه.

(٥) ولو كان موافقاً للموكل فيما أذن له بشرائه، لأنه لم تجر مخاطبة بين العاقدين، لأن أحكام العقد ـ كالصيغة والقبض ونحوها ـ إنما تضاف إلى الوكيل في البيع ونحوه كما سيأتي.

(٦) أي بأجر، لأنه نائب عن الموكل فَيَدُهُ كَيَدِهِ، ولأن الوكالة عقد إرفاق ومعونة، والضمان ينافي ذلك، فإن الوكيل إذا علم أنه يضمن فإنه لا يقبل الوكالة.

(٧) وهذا في كل من كانت يده يد أمانة، فإنه يضمن بالتعدي، ومثل التعدي التفريط، وضابط ذلك العرف.

(٨) أي لا ينعزل بالتعدي، لأن الوكالة إذن في التصرف، والأمانة حكم يترتب عليها، فلا يلزم من ارتفاع حكم من أحكام العقد ارتفاع أصل العقد.

(٩) أي رؤية المبيع.

(١٠) أي حيث يشترط التقابض، كبيع الأموال الربوية، ورأس مال السلم.

... الوكيلُ دُونَ المُوَكِّل[1]. وإذَا اشْتَرَى الوكيلُ طَالَبَهُ البائعُ بالثَّمَن إنْ كان دَفَعَهُ إليه المُوَكِّلُ، وإلاَّ فلا إن كَانَ الثَّمَنُ معيناً[2]، وإنْ كَانَ في الذِّمَّة طَالَبَهُ[3] إن أنْكَرَ وَكَالَتَهُ أوْ قالَ: لا أعْلَمُهَا، وإن اعْتَرَفَ بها طَالبهُ أيضاً في الأصَحِّ كما يُطالبُ المُوَكِّلَ، ويكُونُ الوَكيلُ كَضَامن والموَكِّلُ كأصيل[4].

وإذا قَبَضَ الوكيلُ بالبَيْع الثَّمَنَ وَتَلفَ في يَده، وَخَرَجَ المبيعُ مُسْتَحَقاً، رَجَعَ عليه المُشْتري[5]، وإنْ اعْتَرَفَ بوَكَالته في الأصَحِّ[6]، ثُمَّ يَرْجعُ الْوَكيل عَلَى المُوَكِّل.

قلتُ: وللمُشْتَري الرُّجُوعُ عَلَى المُوَكِّل ابتداءً في الأصَحِّ[7]، والله أعْلَمُ.

فصل [الوكالة جائزة وغير لازمة]

الوكَالَةُ جائزَةٌ من الجَانبَيْن[8]، فَإذَا عَزَلَهُ المُوَكِّلُ في حُضُوره، أوْ قالَ: رَفعْتُ الوَكَالَةَ، أوْ: أبطلْتُها، أوْ: أخْرَجْتُكَ منْهَا، انْعَزَلَ. فإنْ عَزَلَهُ وهُوَ غائبٌ انعزَلَ في

---

(١) لأن الوكيل هو العاقد.

(٢) أي إذا كان الثمن معيناً، ولم يعطه الموكل للوكيل، فلا يطالب به، لأن حق البائع مقصور عليه، وهو ليس في يده.

(٣) أي طالب البائع الوكيل بالثمن، لأن الظاهر أنه يشتري لنفسه، ولأن العقد وقع معه.

(٤) لأن العقد وإن وقع للموكل فالوكيل فرعه ونائب عنه، والعقد قد وقع معه، فكان للبائع مطالبة كل منهما بالثمن، فإذا غرمه الوكيل رجع به على الموكل.

(٥) ببدل الثمن.

(٦) لحصول التلف في يده.

(٧) لأن الوكيل مأمور من قبله، ويده كيده، وإذا غرم الموكل لا يرجع بما غرم على الوكيل، لأن قرار الضمان عليه.

(٨) أي لكل من الموكل والوكيل فسخها متى شاء، ولا يتوقف ذلك على رضا الآخر. فالموكل: قد يرى مصلحته في ترك التوكيل، أو في توكيل شخص آخر. والوكيل: قد لا يتفرغ للقيام بما وكل به، فيتضرر بالاستمرار فيها. فاللزوم فيه إضرار بكل منهما، وهي عقد إرفاق، ولذلك كانت جائزة من الطرفين.

الحال[1]، وفي قَوْل: لا حَتَّى يَبْلُغَهُ الخبرُ.

وَلَوْ قال: عَزَلْتُ نفسي، أوْ: رَدَدْتُ بالوَكَالَةَ، انعزلَ.

وينعزلُ بخُرُوج أحَدهمَا[2] عن أهْليَّة التَّصرُّف بمَوْتٍ أوْ جُنُونٍ، وَكَذَا إغمَاءٌ في الأَصَحِّ، وبخُرُوج محَل التَّصرُّف عنْ مِلْك المُوَكِّل[3].

وإنْكَارُ الوكيل الوَكَالَةَ لنسيَان أوْ لغَرَض في الإخْفَاء لَيْسَ بعَزْلٍ[4]، فإنْ تَعَمَّدَ ولا غرَضَ انْعَزَلَ[5].

[اختلاف الوكيل والموكل]

وإذا اخْتَلَفَا في أصلها[6] أوْ صفتَها، بأن قالَ: وَكَّلْتَني في البَيْع نَسيئَةً، أوْ الشِّرَاء بعشْرينَ، فَقَالَ: بَلْ نَقْداً، أوْ بعَشَرَة، صُدِّقَ المُوَكِّل بيَمينه[7]. وَلَوْ اشْتَرَى جَاريَةً بعشْرينَ، وَزَعَمَ أن المُوَكِّلَ أمَرَهُ، فقَالَ: بَلْ بعَشَرَة، وَحَلَفَ: فإنْ اشْتَرَى بعين مَال المُوكِّل، وَسَمَّاهُ في العَقْد، أوْ قالَ: بَعْدَهُ[8]: اشتريتُهُ لفُلان والمالُ لَهُ، وَصَدَّقَهُ البائعُ، فالبيعُ باطلٌ[9].

---

(١) لأن العزل رفع لعقد لا يعتبر فيه الرضا، فلا يحتاج إلى العلم به.

(٢) الموكل أو الوكيل.

(٣) كما لو باع الموكل ما وكله ببيعه أو وهبه، وكذلك ما لو أجره، فإنه يشعر بإعراضه عن البيع.

(٤) كأن خاف من معتد أن يأخذ المال الموكل فيه فأنكر الوكالة، فإنه لا ينعزل للعذر.

(٥) لأن إنكاره للوكالة ـ ولا عذر له في ذلك ـ ردٌّ لها.

(٦) بأن قال: وكلتني في كذا، فقال: ما وكلتك.

(٧) لأن الأصل عدم الإذن فيما ذكره الوكيل، ولأن الموكل أعرف بالإذن الذي صدر منه.

(٨) أي لم يسمه في العقد، ولكن قال بعده ما ذكر.

(٩) لأنه ثبت بتسمية الوكيل الموكل وتصديق البائع: أن المال والشراء لغير العاقد، وثبت بيمين من له المال أنه لم يأذن بالشراء بذلك القدر، فيلغو الشراء، وتبقى العين محل العقد لبائعها، وعليه رد ما أخذه.

وإن كذَّبَهُ[1] حَلَفَ عَلَى نَفي العلم بالوَكَالَة ، وَوَقَعَ الشِّرَاءُ للوَكيل[2]، وَكَذَا إن اشْتَرَى في الذِّمَّة ولم يُسَمِّ المُوَكِّلَ، وَكَذَا إن سَمَّاهُ وكذَّبَهُ البائعُ في الأصَحِّ[3]، وإنْ صَدَّقَهُ بَطَلَ الشِّرَاءُ[4].

وَحَيْثُ حكمَ بالشِّرَاء للوَكيل يُسْتَحَبُّ للقَاضي أن يَرْفُقَ بالمُوَكِّل ليقُولَ للوَكيل: إن كُنْتُ أمرتُكَ بعشرين فَقَدْ بعتُكَهَا بها، ويقُولُ هُوَ: اشْتَرَيتُ، لتَحلَّ لَهُ[5].

وَلَوْ قال: أَتَيتُ بالتَّصَرُّف المأذُون فيه، وأنْكَرَ المُوكلُ صُدِّقَ المُوَكِّلُ[6]، وفي قَوْل: الوكيلُ[7].

وقولُ الوَكيل في تَلَف المَال مقبولٌ بيمنيه، وَكَذَا في الرَّدِّ[8]. وقيل: إن كانَ بجُعْل فَلاَ[9].

وَلَوْ ادَّعَى الرَّدَّ عَلَى رَسُول المُوَكِّل وأنكرَ الرَّسُولُ صُدِّقَ الرَّسُولُ[10]، ولا يلزمُ

---

(١) أي كذب البائع الوكيل في قوله: اشتريته لفلان والمال له، بأن قال: إنما اشتريته لنفسك والمال لك ولست وكيلاً.

(٢) ظاهراً، ويسلم الثمن المعين إلى البائع، ويرد للموكل بدله.

(٣) بأن قال له: أنت مبطل في تسميتك لفلان، وأنت لست وكيله.

(٤) أي إذا صدق البائع الوكيل بالتسمية للموكل بطل الشراء، لاتفاقهما على وقوع العقد للموكل، كما ثبت أنه بغير إذنه بحلف البائع على نفي العلم بالوكالة.

(٥) باطناً، إن كان صادقاً في أنه أذن له بعشرين.

(٦) بيمينه، لأن الأصل عدم التصرف، وبقاء ملك الموكل على حاله.

(٧) لأن الموكل قد ائتمنه ، فعليه تصديقه.

(٨) لأنه أمين، والأصل عدم الضمان، فيصدق بيمينه.

(٩) أي فلا يقبل قوله في الرد، لأنه أخذ العين لمصلحة نفسه.

(د) [قول المنهاج: (يقبل قول الوكيل في الرد، وقيل: إن كان بجعل فلا) هذا تصريح بأن الخلاف مختص بمن له جعل، وهو مراد المحرر، وإن كانت عبارته موهمة التعميم].

(١٠) بيمينه، لأن الموكل لم يأتمنه، فلا يقبل قوله عليه.

المُوَكِّلَ تصديقُ الوكيل عَلَى الصَّحيح[1].

وَلَوْ قالَ: قَبَضْتُ الثمنَ وتلفَ، وأنْكرَ المُوَكِّلُ، صُدِّقَ المُوَكِّلُ إن كانَ قَبْلَ تَسْليم المبيع[2]، وإلاَّ فَالوكيلُ عَلَى المذهَب[3].

وَلَوْ وَكلَّهُ بقَضَاءِ دَيْنٍ، فَقالَ: قَضَيْتُهُ، وأنْكرَ المسْتَحِقُّ، صُدِّقَ المُسْتَحقُّ بيَمينه[4]. والأظْهَرُ أَنَّهُ لا يُصَدَّقُ الوَكيلُ عَلَى المُوَكِّل إلا ببيِّنَة[5].

وقيمُ اليَتيم إذا ادَّعَى دَفْعَ المَال إليْه بَعْدَ البُلُوغ يَحْتَاجُ إلى بَيِّنَةٍ عَلَى الصَّحيح[6].

ولَيْسَ لوَكيلٍ ولا مُودَعٍ[7] أن يَقُولَ بَعْدَ طَلَب المَالك: لا أَرُدَّ المالَ إلاَّ بإشْهَاد في الأصَحِّ[8]، وللغَاصب وَمَنْ لا يُقْبَلُ قولهُ في الرَّدِّ ذلك[9].

وَلَوْ قال رجُلٌ: وكَّلَني المُسْتَحِقُّ بقبض ما لَهُ عندك من دَيْن أوْ عينٍ، وَصَدَّقَهُ فلَهُ

---

(١) لأنه يدعي الرد على من لم يأتمنه، فليقم البينة عليه.

(٢) لأن الأصل بقاء حقه وعدم القبض.

(٣) لأن الموكل ينسبه إلى تقصير وخيانة بتسليم المبيع قبل القبض، والأصل عدمه.

(٤) لأنه لم يأتمن الوكيل حتى يلزمه تصديقه، ولأن الموكل لو ادعى القضاء لم يصدق، لأن الأصل عدم القضاء، فنائبه أولى.

(د) [قول المنهاج: (ولو وكله بقضاء دين فقال قضيته، وأنكر المستحق) هكذا صوابه، ووقع في بعض نسخ المحرر: وكله في قبض دينه، فقال: قبضته، وهو تصحيف من النساخ].

(٥) شاهدين أو شاهد ويحلف معه، لأنه وكله في الدفع إلى من لم يأتمنه، فكان من حقه الإشهاد عليه.

(٦) لأنه لم يأتمنه حتى يكلف تصديقه، والله تعالى يقول: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَٰلَهُمْ فَأَشْهِدُوا۟ عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: ٦]. وانظر (تتمة) صحيفة (٩٢٣) بعد الحاشية (٢).

(٧) وكل من يقبل قوله في الرد من الأمناء، كالشريك وعامل القراض.

(٨) لأن قوله في الرد مقبول بيمينه، فلا حاجة إلى الإشهاد.

(٩) أي له تأخير الرد إلى الإشهاد، لحاجته إليه، لأنه ربما طولب به ثانياً.

دَفْعُهُ إليه[1]، والمذهَبُ أنهُ لا يلزمُهُ إلا ببيِّنَةٍ عَلَى وَكالته[2]. وَلَوْ قَالَ: أَحَالني عَلَيْكَ، وَصَدَّقَهُ، وَجَبَ الدَّفْعُ في الأَصَحِّ[3].

قُلْتُ: وإنْ قَالَ: أنا وارثُهُ، وَصَدَّقَهُ، وَجَبَ الدَّفْعُ عَلَى المَذْهَبِ[4] والله أَعْلَمُ.

---

(١) لأنه محق بزعمه، فإن أنكر المستحق وكالته استرد الدافع الحق وسلمه إليه، وإن تلف ضمن أيهما شاء: مدعي الوكالة أو الذي عليه الحق.

(٢) لاحتمال إنكار المستحق لوكالته.

(٣) لأنه اعترف بانتقال الحق إليه.

(٤) لأنه أيضاً اعترف بانتقال الحق إليه.

فائدة: في حسن قضاء الدين.

عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: كنت مع النبي ﷺ في سفر، فكنت على جمل ثَفَال، إنما هو في آخر القوم، فمر بي النبي ﷺ، فقال: «من هذا». قلت: جابر بن عبد الله، قال: «ما لك». قلت: إني على جمل ثفال، قال: «أمعك قضيب». قلت: نعم، قال: «أعطنيه». فأعطيته فضربه فزجره، فكان من ذلك المكان من أول القوم، قال: « بِعْنِيهِ». فقلت: بل هو لك يا رسول الله، قال: «بِعْنِيهِ، قد أخذته بأربعة دنانير، ولك ظهره إلى المدينة». فلما دنونا من المدينة أخذت أرتحل، قال: «أين تريد». قلت: تزوجت امرأة قد خلا منها، قال: «فهلا جارية تلاعبها وتلاعبك». قلت: إن أبي توفي وترك بنات، فأردت أن أنكح امرأة قد جربت، خلا منها، قال: «فذلك». فلما قدمنا إلى المدينة قال: «يا بلال، اقضه وزده». فأعطاه أربعة دنانير وزاده قيراطاً، قال جابر: لا تفارقني زيادة رسول الله ﷺ. فلم يكن القيراط يفارق جراب جابر بن عبد الله.

[البخاري: الوكالة، باب: إذا وكل رجل أن يعطي شيئاً ولم يبين كم يعطي فأعطى على ما يتعارفه الناس، رقم: ٢١٨٥].

(**ثفال**: البعير البطيء السير الثقيل الحركة. **فزجره**: أثاره. **ولك ظهره**: أي لك أن تركبه. **أرتحل**: أنفصل عن القوم وأتوجه إلى مقصدي. **خلا منها**: مات عنها زوجها. **جربت**: اختبرت حوادث الزمن وصارت ذات تجربة وخبرة، تقدر بها على تعهد إخوتي وتفقد أحوالهن. **فذلك**: شيء حسن ومبارك. **قيراطاً**: نصف عشر الدينار، وقيل غير ذلك).

كتابُ الإقْرَار[1]

يصحُّ منْ مُطْلق التَّصرُّف[2]، وإقْرَارُ الصَّبيِّ والمجنون لاغٍ[3]، فإن ادَّعَى البُلُوغَ بالِاحْتلام مع الإمْكَان[4] صُدِّقَ ولا يُحلَّفُ[5]، وإن ادَّعاهُ بالسِّنِّ طُولبَ ببيِّنَةٍ[6].

والسَّفيهُ والمُفْلسُ سَبَقَ حُكْمُ إقْرَارهمَا[7]، ويُقْبَلُ إقرارُ الرَّقيق بمُوجِب عُقُوبة[8]، وَلَوْ أقَرَّ بدينِ جنَاية لا تُوجبُ عُقُوبَةً، فَكَذَّبَهُ السَّيِّدُ، تَعَلَّقَ بذمَّته دُونَ

---

(١) هو ـ في اللغة ـ الإثبات، يقال: قر الشيء يقِر قراراً، إذا ثبت. في [مختار الصحاح]: القرار المستقر من الأرض.. وأقر بالحق اعترف به، وقرره غيره بالحق حتى أقر به.

وشرعاً: إخبار عن حق ثابت على المخبر لغيره.

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع:

أما الكتاب: فقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ كُونُوا۟ قَوَّٰمِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ﴾ [النساء: ١٣٥]. قال المفسرون: شهادة المرء على نفسه هو الإقرار.

وأما السنة: فقوله ﷺ: «واغْدُ يا أنيس إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها».

[البخاري: الوكالة، باب: الوكالة في الحدود، رقم: ٢١٩٠. مسلم: الحدود، باب: من اعترف على نفسه بالزنى، رقم: ١٦٩٧، ١٦٩٨].

وجه الاستدلال بالحديث: أنه ﷺ رتب أمره برجمها على اعترافها.

وأما الإجماع: فقد أجمعت الأمة على اعتباره حجة والمؤاخذة به.

(٢) وهو البالغ العاقل الرشيد المختار.

(٣) لعدم الاعتداد بأقوالهما.

(٤) بأن كان في سن يحتمل البلوغ، كما سبق في بابي الحيض والحجر.

(٥) يصدق لأنه لا يعرف إلا من جهته، ولا يحلف لأنه إن كان صادقاً فلا حاجة إلى يمينه، وإن كان غير صادق فلا فائدة ليمينه، لأن يمين الصبي غير منعقدة.

(٦) لإمكان إقامتها.

(٧) في بابي الحجر والتفليس.

(٨) أي بما يوجب عقوبة بدنية له، لأنه لا يتهم في ذلك، لأن النفس مجبولة على حب الحياة =

رَقَبَته[١]. وإنْ أقرَّ بدينِ مُعَامَلَةٍ لَمْ يُقْبَلْ عَلَى السَّيِّد إنْ لَمْ يكُنْ مَأذُوناً في التِّجَارَة[٢]، ويُقْبَلُ إن كان[٣]، ويُؤدِّي من كَسْبه وَمَا في يَدِهِ[٤].

ويصحُّ إقْرَارُ المريض مَرَضَ المَوْت لأجنبي، وَكذَا لوَارث عَلَى المَذْهب[٥]، وَلَوْ أقرَّ في صحَّته بدَيْن، وفي مَرَضه لآخَرَ لَمْ يُقَدَّم الأوَّلُ[٦]. وَلَوْ أقرَّ في صحَّته أوْ مَرَضه، وأقَرَّ وارثُهُ بعد مَوْته لآخَرَ، لَمْ يُقَدَّم الأوَّلُ في الأصَحِّ[٧].

ولا يصحُّ إقْرَارُ مُكْرَه[٨].

ويشتَرَطُ في المُقَرِّ لَهُ أهليَّةُ استحقَاق المقرِّ به[٩]، فلو قالَ: لهذه الدَّابَة عَلَيَّ كَذَا، فَلَغْوٌ[١٠]، فإن قَال: بسَبَبهَا لمَالكهَا وَجَبَ[١١].

وَلَوْ قال: لحمل هنْدٍ كَذَا، بإرْث أوْ وَصيَّة، لزمَهُ[١٢]، وإن أسْنَدَهُ إلى جهة لا

والاحتراز مما يسبب الآلام.

(١) فيطالب به بعد عتقه، ولم يتعلق برقبته للتهمة.

(٢) ويتعلق بذمته، يطالب به بعد عتقه.

(٣) أي إن كان مأذوناً له في التجارة، لقدرته على إنشاء المعاملة.

(٤) من مال التجارة، ولا يلزم به السيد.

(٥) لأن الظاهر أنه محق وصادق في إقراره، لأنه في حالة يَصْدُق فيها الكاذب ويتوب فيها الفاجر.

(٦) بل يتساويان.

(٧) لأن إقرار الوارث كإقرار المورث، لأنه يخلفه في ماله، فكأن المورث أقر بدينين.

(٨) ولا يترتب عليه أي أثر، دل على ذلك قوله تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُۥ مُطْمَئِنٌّۢ بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [النحل: ١٠٦] فقد جعل الإكراه مسقطاً لحكم النطق بالكفر، فلأن يسقط حكم غيره أولى.

(٩) لأنه يوافق محله، وصدقه محتمل.

(١٠) لأنها ليست أهلاً للاستحقاق، حيث إنها غير قابلة للملك، لا في الحال ولا في المآل.

(١١) لأنه إقرار لمالكها، وهو أهل لاستحقاق ما أقر به، ويكون المقر به ملكاً لمالكها حين الإقرار.

(١٢) لأن ما أسنده إليه ممكن.

تُمكن في حَقِّه فلَغْوٌ[1]، وإن أطْلَقَ صَحَّ في الأظهر[2].

وإذا كَذَّبَ المقَرُّ له المُقِرَّ تُركَ المالُ في يَده في الأصَحِّ[3]، فإنْ رَجَعَ المُقِرُّ في حَال تَكْذيبه وَقَالَ: غَلطْتُ، قُبلَ قَوْلُهُ في الأصَحِّ[4].

فصل [في صيغة الإقرار]

قولُهُ: لزَيْد كَذَا، صيغَةُ إقْرَار[5]، وقولُهُ: عليَّ، وَفي ذمَّتي للدَّيْن[6]، وَمَعي وَعنْدي للْعَين. وَلَوْ قال: لي عَلَيْكَ ألفٌ، فقَالَ: زنْ، أوْ: خُذْ، أوْ: زنْهُ، أوْ: خُذْهُ، أوْ: اخْتمْ عَلَيْه، أوْ: اجْعَلْهُ في كيسكَ، فَلَيْسَ بإقْرَار[7]. وَلَوْ قال[8]: بَلَى، أوْ: نَعَمْ، أوْ: صَدَقْتَ، أوْ: أبْرَأتَني منْهُ، أوْ: قَضَيْتُهُ، أوْ: أنَا مُقرٌّ به، فَهُوَ إقْرَارٌ[9]. وَلَوْ قال: أنا مُقرٌّ، أوْ: أنَا أقرُّ به، فَلَيْسَ بإقْرَار[10].

---

(١) كما لو قال: أقرضني، أو: باعني، فهو لغو للقطع بكذبه.

(٢) أطلق: أي لم يسند الدين إلى سبب، فيصح الإقرار ويحمل على سبب ممكن في حقه وإن ندر، تصحيحاً لكلام المكلف ما أمكن، إذ القاعدة تقول: (كلام العقلاء يصان عن الإلغاء). و(إعمال الكلام أولى من إهماله).

(٣) أي ترك المال في يد المقر، لأن يده تشعر بالملك ظاهراً، والإقرار به لغيره طارئ، وقد عارضه التكذيب، فسقط، فيبقى ما يشهد له الظاهر وهو الملك.

(٤) بناء على القول بترك المال في يده في حال تكذيب المقر له للمقر.

(٥) لأن اللام في قوله: (لزيد..) تدل على الملك.

(٦) أي إقرار بالدين، لأنه هو المتبادر عرفاً من هذه الصيغة.

(٧) لأن هذه الألفاظ لا تدل على الالتزام، وقد تذكر في معرض الاستهزاء.

(٨) أي بعد قوله: (لي عليك ألف).

(٩) لأن بعض هذه الألفاظ موضوع للتصديق، وبعضها في معناه. وقوله: (أبرأتني منه) و(قضيته) اعتراف بشغل ذمته ودعوى بإسقاط هذا الشغل، والأصل عدم الإسقاط، فيلزمه ما اعترف به.

(١٠) لأن قوله (أنا مقر) يحتمل أنه يقر بوحدانية الله تعالى، أو أنه يقر ببطلان دعواه. وقوله (أنا أقر به) يحتمل أنه وعد بالإقرار في حال أخرى.

وَلَوْ قال: أَلَيْسَ لي عَلَيْك كَذَا. فقال: بَلَى، أَوْ: نَعَمْ، فإِقْرَارٌ[١]. وفي نَعَمْ وَجْهٌ[٢]، وَلَوْ قالَ: اقْض الألْفَ الذي لي عَلَيْكَ، فَقَالَ: نَعَم، أَوْ: أَقْضي غَداً، أَوْ: أَمْهلْني يَوْماً، أَوْ :حَتَّى أَقْعُدَ، أَوْ: أَفْتحَ الْكيسَ، أَوْ: أجدَ، فإِقْرَارٌ في الأَصَحِّ[٣].

فصل [في شروط المُقَرِّ به]

يُشْتَرَطُ في المقَرِّ به أنْ لا يَكُونَ مِلْكاً للمُقِرِّ[٤]، فَلَوْ قَالَ: دَاري، أَوْ: ثَوْبي ـ أَوْ: دَيْني الذي عَلَى زَيْد ـ لعَمْرو، فَهُوَ لَغْوٌ[٥]. وَلَوْ قال: هذَا لفلان، وكان ملْكي إلى أنْ أَقْرَرْتُ به، فَأَوَّلُ كَلامه إقرارٌ وآخرُهُ لَغْوٌ[٦].

ولْيَكُن المُقَرُّ به في يد المُقِرِّ ليسلَّم بالإقرَار للمُقَرِّ لَهُ[٧]، فَلَوْ أَقَرَّ ولم يَكُنْ في يَده ثُمَّ صَارَ عُملَ بمُقْتَضَى الإقْرَار[٨]. فَلَو أَقرَّ بحرِّيَّة عَبْد في يَد غَيْره ثُمَّ اشْتَرَاهُ حُكمَ بحُرِّيَّته[٩]، ثُمَّ إنْ كانَ قال: هوَ حُرُّ الأَصْلِ، فشراؤُهُ افْتداءٌ. وإنْ قال: أَعْتَقَهُ،

(١) لأنه هو المفهوم منهما عادة.

(٢) أنه ليس بإقرار ، لأنه موضوع للتصديق، فيكون مصدقاً لقوله في النفي بخلاف (بلى) فهي لرد النفي، ونفي النفي إثبات، كقوله تعالى: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُواْ بَلَىٰ﴾ [الأعراف: ١٧٢] فلو قالوا: نعم، لكفروا، لأنها تكون عندها تصديقاً للنفي.

(٣) لأنه هو المفهوم من هذه الألفاظ عرفاً.

(٤) حين يقرّ به، لأن الإقرار ليس إزالة للمملوك عن الملك، وإنما هو إخبار عن كونه مملوكاً للمقر له، فلابد من تقديم المخبر عنه ـ وهو الملك ـ عن الخبر وهو الإقرار.

(٥) لأن الإضافة إلى ضمير المتكلم تقتضي الملك له، وذلك ينافي إقراره به لغيره، لأن الإقرار إخبار بحق سابق عليه.

(٦) فيترك آخره ويؤخذ بأوله.

(٧) لأنه إذا لم يكن في يد المقر كان كلامه: إما دعوى عن غيره بغير إذنه، أو شهادة بغير لفظها، فلا تقبل. وهذا يعني أن العمل بمقتضى الإقرار لا يتحقق، ولا يعني عدم صحة الإقرار.

(٨) فيسلم للمقر له، لأنه وجد شرط العمل بالإقرار وهو كون المقر به في يد المقر.

(٩) عملاً بإقراره.

فافْتَدَاءٌ من جهَته، وبَيْعٌ منْ جهَة البَائع عَلَى المذْهَب، فَيَثْبُتُ فيه الخَيَارَان[1] للبَائع فَقَطْ.

ويصحُّ الإقرارُ بالمَجْهُول[2]، فَإذَا قَالَ: لَهُ عَلَيَّ شَيءٌ، قُبِلَ تَفْسيرُهُ بكُلِّ مَا يُتَموَّلُ وإن قَلَّ، وَلَوْ فَسَّرَهُ بما لا يُتَموَّلُ ـ لكنَّهُ من جنْسه[3] كَحَبَّة حنْطَة، أَوْ بِمَا يَحِلُّ اقْتنَاؤُهُ كَكَلْب مُعَلَّم وَسرْجين ـ قبلَ في الأصَحِّ[4]، ولا يُقْبلُ بما لا يُقْتَنَى كَخنْزير وَكَلْب لا نَفْعَ فيه[5]، ولا بعيادَةٍ وَرَدِّ سلام[6].

وَلَوْ أَقَرَّ بمالٍ، أَوْ : مَالٍ عَظيم، أَوْ: كبير، أَوْ: كَثير، قُبلَ تَفْسيرُهُ بمَا قَلَّ منْهُ[7].

وكذا بالْمستولدة في الأَصَحِّ[8]، لا بكَلْب وجلْد ميتة[9]. وقولُهُ: لَهُ كَذَا، كَقَوْله:

---

(١) أي خيار المجلس وخيار الشرط.

(٢) سواء أكان ابتداءً أم جواباً عن دعوى، لأن الإقرار إخبار عن حق سابق ـ كما سبق ـ والحق السابق يخبر عنه مفصلاً كما يخبر عنه مجملاً، إما للجهل به أو لثبوته مجهولاً، كما لو ثبت بوصية مثلاً.

(٣) أي من جنس ما يتمول.

(٤) لأنه يصدق على كل منهما أنه شيء، مع كونه يحرم أخذه ويجب رده، والأصل براءة ذمته من غيره.

(د) [السرجين والسرقين: بكسر السين وفتحها، عجمي معرب وهو الزبل].

(٥) إذ ليس فيها حق ولا اختصاص، ولا يجب ردها، فلا يَصْدُق بها قوله (عَلَيَّ).

(٦) أي لا يقبل تفسيره لقوله (شيء) بهذا، لبعد فهمهما في معرض الإقرار، إذ لا مطالبة بهما. أما لو قال: (له علي حق) قبل تفسيره بهما.

(٧) لصدق كلمة المال عليه مهما قل، والأصل براءة الذمة من الزيادة. ووصفه بالعظمة ونحوها لاحتمال أن يريد بذلك كونها كذلك بالنسبة للفقير أو الشحيح، أو باعتبار عقاب غاصبها وثواب باذلها لمضطر ونحو هذا.

(٨) لأنها تعتبر مالاً من حيث إنها تؤجر وينتفع بها وتجب قيمتها إذا أتلفت، وإن كانت لا تباع.

(٩) أي لا يقبل تفسيره بذلك لقوله: له علي مال، لأنها ليست بمال.

شيء. وَقَوْلُهُ: شيء شيء، أَوْ: كَذَا كَذَا، كَمَا لَوْ لَمْ يكرر(١). وَلَوْ قال: شيءٌ، وشيءٌ، أَوْ: كَذَا وكَذَا، وَجَبَ شيئانِ(٢). وَلَوْ قَالَ: كَذَا درْهَماً، أَوْ: رَفَعَ الدِّرْهَمَ أَوْ جَرَّهُ، لزمهُ درْهَمٌ(٣). والمذهبُ أنهُ لَوْ قال: كذا وكذا درهماً - بالنَّصب - وَجَبَ درْهَمَان(٤)، وأَنَّهُ لَوْ رَفَعَ أَوْ جَرَّ فَدرْهم(٥)، وَلَوْ حَذَفَ الوَاو فَدرْهَمٌ في الأَحْوَال(٦)، وَلَوْ قَالَ: ألفٌ ودرهَمٌ، قُبلَ تَفْسيرُ الألف بغَيْر الدَّرَاهم. وَلَوْ قال: خَمْسَةٌ وعشْرُونَ درْهَماً، فالجميعُ دَرَاهمُ عَلَى الصَّحيح(٧).

وَلَوْ قال: الدَّرَاهمُ التي أقْرَرْتُ بها نَاقصةُ الوَزْن، فإنْ كَانَتْ دَرَاهمُ البَلَد تَامَّةَ الوَزْن: فالصَّحيحُ قبولُهُ إن ذَكَرَهُ مُتَّصلاً(٨)، ومَنْعُهُ إن فَصَلَهُ عن الإقْرَار(٩). وإن كَانَتْ نَاقصَة قُبلَ إنْ وَصَلَهُ(١٠)، وكَذَا إن فَصَلَهُ في النَّصِّ(١١)، والتَّفْسيرُ بالمغشُوشَة كَهُوَ بالنَّاقصَة(١٢).

---

(١) لأن اللفظ الثاني يحتمل التأكيد، وهو ظاهر فيه، فيؤخذ باليقين.

(٢) لأن العطف يقتضي المغايرة، فالمعطوف غير المعطوف عليه.

(٣) لأن لفظ (كذا) مبهم، وقد فسره بدرهم. والنصب جائز على التمييز، والرفع على أنه عطف بيان أو بدل أو خبر مبتدأ محذوف، والجر لحن وهو لا يؤثر في الإقرار.

(٤) لأنه أقر بشيئين، وعقبهما بلفظ الدرهم منصوباً، فكان تفسيراً لكل منهما.

(٥) والمعنى حال الرفع: هما درهم، وفي حال الجر حمل على الرفع، لأن الجر لحن.

(٦) لاحتمال التأكيد باللفظ بعد الأول.

(٧) لأنه جعل الدراهم تمييزاً.

(٨) لأنه يكون في حكم الاستثناء.

(٩) ويلزمه دراهم تامة، لأن اللفظ وعرف المحل ينفيان ما يقوله.

(١٠) أي إن كانت دراهم البلد ناقصة قبل وصفه لها بالنقص، لأن اللفظ والعرف يصدقانه في ذلك.

(١١) حملاً لكلامه على عرف البلد.

(١٢) فيرد فيها الخلاف والتفصيل السابقان في تفسيره بالناقصة.

وَلَوْ قال: لَهُ عليَّ منْ درْهَم إلى عَشَرَة، لزمَهُ تسعةٌ في الأصَحِّ[1]، وإن قَالَ: درْهَمٌ في عَشَرَة: فإن أَرَادَ المعيَّة لزمَهُ أحَدَ عَشَرَ[2]، أوْ الحسَاب فَعَشَرَةٌ[3]، وإلا فَدرْهَمٌ[4].

فصل [في أنواع الإقرار]

قَالَ: لَهُ عنْدي سَيْفٌ في غِمْدٍ، أَوْ: ثوبٌ في صُنْدُوق، لا يَلْزَمُهُ الظَّرْفُ[5]. أَوْ: غِمْدٌ فيه سَيْفٌ، أَوْ: صُنْدُوقٌ فيه ثَوْبٌ، لزمَهُ الظَّرْفُ وَحْدَهُ[6]. أَوْ: عبد عَلَى رَأسه عمامةٌ، لَمْ تلزمهُ العمامةُ عَلَى الصَّحيح. أَوْ: دابة بسَرْجها، أَوْ: ثوب مُطَرَّزٌ، لزمه الجميع[7].

وَلَوْ قال[8]: في ميراث أبي ألفٌ، فَهُوَ إقرارٌ عَلَى أبيه بدَيْن.

وَلَوْ قال: في ميراثي من أبي ألفٌ، فهو وَعْدُ هبة[9]. وَلَوْ قال: له عليَّ درْهَمٌ درْهَمٌ لزمهُ درهَمٌ[10]. فإن قالَ: ودرْهَمٌ، لزمه درهمَان[11]. وَلَوْ قال: لَهُ درْهَمٌ ودرهَمٌ ودرهمٌ، لزمه بالأولين درْهمَان، وأمَّا الثالثُ: فإنْ أَرَادَ به تَأكيدَ الثَّاني لَـمْ يَجبْ به

---

(١) إخراجاً للطرف الأخير، وإدخالاً للطرف الأول، لأنه مبدأ الالتزام.

(٢) لأن (في) تستعمل بمعنى (مع) كقوله تعالى: ﴿فَٱدۡخُلِي فِي عِبَٰدِي﴾ [الفجر: ٢٩] أي مع عبادي.

(٣) أي واحد مضروب بعشرة، فالحاصل عشرة.

(٤) إذا لم يرد المعية ولا الحساب، وأراد الظرفية، فيلزمه درهم لأنه هو المتيقن.

(٥) لأنه لم يقر به، لأن الظرف غير المظروف، وهو أقر بالمظروف، والإقرار يعتمد اليقين.

(٦) وهو الغمد أو الصندوق، لما سبق في الحاشية قبلها، وهكذا كل ظرف ومظروف: لا يكون الإقرار بأحدهما إقراراً بالآخر.

(٧) لأن الباء بمعنى (مع)، والطراز جزء من المطرز.

(٨) أي الوارث لآخر.

(٩) أي يعده بأن يهبه ذلك، وهذا إذا لم يرد به الإقرار، ولم يذكر ما يدل على الالتزام، لأنه أضاف الميراث إلى نفسه، ثم جعل لغيره منه جزءاً.

(١٠) لاحتمال إرادة التأكيد.

(١١) لأن العطف يقتضي المغايرة، ومثله لو قال: ثم درهم.

شيءٌ، وإنْ نَوَى الِاسْتِئْنَافَ لزمه ثالثٌ[1]. وكذا إن نوَى تأكيدَ الأول أوْ أطْلَقَ في الأصَحِّ[2].

ومتى أقرَّ بمُبْهَم ـ كشيء وثوب ـ وطُولبَ بالبيان فامْتَنَعَ، فالصحيحُ أَنَّهُ يُحْبَسُ[3]. وَلَوْ بين وَكَذَّبَهُ المقرُّ لهُ فلْيُبَيِّنْ وَليدَّع[4]، والقولُ قولُ المقِرِّ في نَفْيه[5].

وَلَوْ أقرَّ له بألف، ثُمَّ أقرَّ لَهُ بألف في يوم آخَرَ، لَزِمَهُ ألفٌ فَقَط[6]. وإن اخْتَلَفَ القَدْرُ دَخَلَ الأَقَلُّ في الأكْثَرِ[7]، فَلَو وصفهُمَا بصفَتَين مُخْتلفتين، أوْ أَسْنَدَهُمَا إلى جهتين[8]، أوْ قال: قَبَضْتُ يَوْمَ السبت عشَرَةً، ثُمَّ قال: قبضتُ يوم الأحَد عَشَرَة، لزمَا[9].

وَلَوْ قال: لَهُ عليَّ ألفٌ منْ ثمَن خمْر، أوْ: كَلْب، أوْ ألفٌ قَضَيْتُهُ، لَزِمَهُ الألفُ في الأظْهر[10]. وَلَوْ قال: منْ ثَمَن عَبْد لَمْ أقْبضْهُ إذا سَلَّمَهُ سَلَّمْتُ، قُبلَ عَلَى المَذْهَب[11]

---

(١) عملاً بإرادته.

(٢) أي يلزمه درهم ثالث، لأن التأكيد في الأول ممنوع للفصل والعطف.

(٣) لأن البيان واجب عليه.

(٤) أي يبين المدعي جنس حقه وقدره، ثم يدعي به.

(٥) ما ادعاه المقر له.

(٦) لأن الإقرار إخبار، ولا يلزم من تعدده تعدد المخبر عنه.

(٧) لأنه يحتمل أنه ذكر في أحدهما بعض ما أقر به في الآخر.

(٨) أي سببين، كقرض وبيع.

(٩) أي لزمه القدران اللذان أقرَّ بهما، لأن دخول أحدهما في الآخر غير ممكن.

(١٠) عملاً بأول الإقرار، وإلغاءً لآخره، لأنه لما قال: (له علي ألف) لزمه الألف، وقوله بعده (من ثمن خمر) أو (من ثمن كلب) أو (قضيته) موصولاً به رفع للألف الذي لزمه، فيلغو، عملاً بالقاعدة: (من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردود عليه). أي من ألزم نفسه بشيء، ثم حاول أن يبطل هذا الِالتزام، فلا يقبل منه ذلك.

(١١) لأن ما ذكر آخراً لا يرفع ما قبله.

وجُعلَ ثَمَناً[1].

وَلَوْ قال: لهُ علي أَلْفٌ إن شَاءَ الله، لَمْ يلزَمْهُ شيء عَلَى المَذْهب[2]. وَلَوْ قال: أَلفٌ لا يَلْزَمُ، لزمه[3]. وَلَوْ قال: لَهُ عَلَي أَلفٌ، ثُمَّ جَاءَ بالألف، وقالَ: أَرَدْتُ به هذَا، وهُوَ وَديعَةٌ. فَقَالَ المقرُّ له: لي عَلَيْه أَلفٌ آخرٌ، صُدِّقَ المُقِرُّ في الأظْهَر بيَمينه[4]. فإنْ كَانَ قالَ: في ذمَّتي، أوْ: دَيْناً، صُدِّقَ المقرُّ لَهُ عَلَى المَذْهَب[5].

قُلْتُ: فإذا قَبلْنَا التَّفْسيرَ بالوَديعة فالأَصَحُّ أنها أَمَانَةٌ، فَيُقْبَلُ دَعْواهُ التَّلفَ بَعْدَ الإقرار، وَدَعْوى الرَّدِّ. وإن قال: له عنْدي، أوْ: معي أَلفٌ، صُدِّقَ في دَعْوَى الوديعة والرَّدِّ والتَّلف قطْعاً، واللهُ أعلمُ.

وَلَوْ أقرَّ ببيع أَوْ هبَة وإقْبَاض، ثُمَّ قال: كانَ فاسداً، وأقْرَرْت لظنِّي الصِّحَّة، لَمْ يُقْبَلْ[6]. ولهُ تحليفُ المقرِّ لَهُ، فإن نكل حلَفَ المُقِرُّ وبرئ[7].

وَلَوْ قال: هذه الدَّارُ لزيد، بل لعمْرو. أوْ: غصبتُهَا من زَيْد، بل من عَمْرو،

---

(١) أي أجري عليه أحكام الثمن، فلا يجبر على تسليمه إلا بعد قبض المبيع.

(٢) لأنه لم يجزم بالالتزام، بل علقه بالمشيئة، ومشيئة الله تعالى مغيبة. وكذلك لو قال: إن شئت، أو: إن شاء فلان، لأن مشيئة غير الله تعالى لا توجب شيئاً.

(٣) لأنه كلام غير منتظم، فلا يبطل به الإقرار.

(٤) لأن الوديعة يجب على الوديع حفظها والتخلية بينها وبين المودع، فيحمل قوله (علي) على الإخبار عن هذا الواجب. ولفظ (علي) قد يستعمل بمعنى عندي، وبه فسر قوله تعالى: ﴿وَلَهُمْ عَلَيَّ ذَنۢبٌ﴾ [الشعراء: ١٤].

وكيفية اليمين: أن يحلف أنه لا يلزمه تسليم ألف آخر إليه، وأنه ما أراد بإقراره إلا هذه الألف.

(٥) لأن العين لا تكون في الذمة، ولا تكون ديناً.

(٦) دعواه الفساد، لأن الاسم يحمل عند الإطلاق على الصحة.

(٧) من البيع والهبة، وحكم ببطلانها، لأن اليمين المردودة كالإقرار.

سُلِّمَتْ لزيْد(١). والأظهرُ أنَّ المقِرَّ يَغْرَمُ قيمتَهَا لعمْرو بالإقْرار(٢).

ويصحُّ الاستثناءُ إن اتَّصل ولم يَسْتَغْرق(٣)، فلو قال: لَهُ علي عَشَرَةٌ إلا تسْعَةً إلا ثمانيةً لزمهُ تسعةٌ(٤). ويصحُّ من غير الجنْس، كألف إلا ثوباً، ويبين بثوب قيمتُهُ دُونَ ألفٍ(٥).

ومن المعَيَّن(٦): كهذه الدَّارُ له إلا هذا البيت، أوْ: هذه الدَّراهم لَهُ إلا ذَا الدِّرْهَمَ، وفي المُعَيَّن وجهٌ شاذٌّ(٧). قلت: وَلَوْ قال: هؤلاء العبيدُ له إلا واحداً، قُبلَ وَرَجَعَ في البَيَان إليه(٨)، فإن ماتُوا إلاَّ واحداً، وَزَعَم أَنُّهُ المستَثْنَى، صُدِّقَ بيمينه عَلَى الصَّحيح(٩)، واللهُ أعلَمُ.

فصل [في الإقرار بالنسب]

أَقرَّ بنَسَب: إن أَلْحَقَهُ بنَفْسه اشْتُرط لصحَّته أنْ لا يُكذبهُ الحسُّ ولا الشَّرعُ، بأن يكونَ مَعْرُوفَ النَّسَب من غَيْره(١٠)، وأنْ يُصَدِّقَهُ المُسْتَلْحَقُ إنْ كان أهْلاً

---

(١) لأن من أقر بحق لآدمي لا يقبل رجوعه عنه، وهذا المعنى قد تكرر في الباب.

(٢) لأنه حال بينه وبين ملكه بإقرار الأول، والحيلولة سبب للضمان.

(٣) أي إن اتصل الاستثناء بالمستثنى منه ولم يستغرق المستثنى منه.

(٤) لأنه استثنى من التسعة التي استثناها ثمانية، فبقي المستثنى من العشرة واحداً.

(٥) حتى لا يستغرق المستثنى المستثنى منه.

(٦) أي يصح الاستثناء من المعين كما يصح من المطلق، سواء أكان المستثنى مجهولاً أم معلوماً.

(٧) أنه لا يصح الاستثناء منه، لأن الإقرار بالمعين يقتضي الملك فيه تضميناً، فيكون الاستثناء رجوعاً، فلا يقبل.

(٨) لأنه أعرف بمراده، ويلزمه البيان.

(٩) لاحتمال ما ادعاه.

(١٠) هذا مثال لما يكذبه به الشرع، والذي يكذبه الحس: أن يقول لمن يكون في سن يقاربه أو أكبر منه: هذا ابني. فلو كان في سن يمكن أن يكون منه، ولم يعرف له نسب، صح استلحاقه له.

للتَّصْديق[١]، فإن كانَ بالغاً فَكَذَّبَهُ لَمْ يثبُتْ إلا ببينة[٢]، وإن اسْتَلحْقَ صغيراً ثَبَتَ[٣]، فلو بَلَغَ وكذَّبَهُ لَمْ يَبْطُلْ في الأَصَحِّ[٤]، ويصحُّ أن يستَلحقَ ميتاً صغيراً[٥]، وكَذَا كَبيرٌ في الأصحِّ[٦]، ويرثُهُ[٧]. وَلَوْ استلْحَقَ اثنان بالغاً ثَبَتَ لمن صدَّقَه[٨]، وَحُكْمُ الصَّغير[٩] يأتي في اللَّقيط إن شاء اللهُ تَعَالى.

وَلَوْ قَال لولد أمتِهِ: هذا وَلَدي، ثَبَتَ نَسَبُهُ[١٠]، ولا يَثْبُتُ الاسْتيلادُ في الأظْهَر[١١]. وكَذا لَوْ قال: ولدي ولَدَتْهُ في ملْكي[١٢]، فإنْ قال: عَلقَتْ به في ملْكي،

---

(١) بأن كان بالغاً عاقلاً، لأن له حقاً في نسبه، وهو أعرف به من غيره.

(٢) ولو استلحقه وصدقه المستلحق، ثم رجعا عن ذلك: لم يسقط النسب، لأنه إذا حكم بثبوته لا يرتفع بالاتفاق، كما لو ثبت بالفراش، أي على فراش من نكاح صحيح.

(٣) إذا تحققت الشروط السابقة من عدم تكذيب الحس أو الشرع لذلك، ما عدا شرط التصديق، لأن إقامة البينة على النسب عسيرة، والشارع قد اعتنى بالنسب وأثبته بالإمكان، ولذلك يثبت بالاستلحاق إذا لم يكن المقر به أهلاً للتصديق.

(٤) لما سبق من الاحتياط في النسب، وأنه لا يرتفع بعد ثبوته، حتى ولو رجع المستلحق عن الإقرار به لم يقبل منه رجوعه.

(٥) حتى ولو كان قد نفاه في حياته أو بعد مماته، فإنه يلحقه ويرثه، ولا يبالي هنا بتهمة أنه أقر به ليرثه.

(٦) أي كذلك يصح استلحاق ميت وهو كبير، لأن الميت ليس أهلاً للتصديق، فلم يلتفت إلى شرط تصديق الكبير للمقر بالنسب.

(٧) لأن الإرث فرع النسب، فإذا ثبت النسب ثبت الإرث.

(٨) أي ثبت نسب المستلحَق لمن صدقه منهما، لاجتماع الشروط فيه دون الآخر.

(٩) أي الذي استلحقه اثنان أو أكثر.

(١٠) إذا تحققت الشروط السابقة.

(١١) أي لا تصبح هي أم ولد يثبت لها أحكامها بهذا الاستلحاق، لاحتمال أنه أولدها بنكاح أو وطء شبهة، ثم ملكها بعد ذلك، فلا يثبت لها بذلك حكم أم الولد.

(١٢) لاحتمال أن يكون قد أحبلها قبل الملك بنكاح أو وطء شبهة، ثم اشتراها حاملاً فولدت في ملكه.

ثَبَتَ الاسْتيلادُ، فإنْ كانَتْ فراشاً لهُ[1] لحقَهُ بالْفرَاش منْ غَيْر اسْتلْحَاق[2]، وإنْ كَانَتْ مَزَوَّجَة فَالوَلَدُ للزَّوْج[3]، واسْتلْحَاقُ السَّيِّد باطل[4].

وأمَّا إذَا ألحَقَ النَّسَبَ بغيره ـ كهذَا أخي، أوْ: عمي ـ فيثْبُتُ نَسَبُهُ من المُلْحَق به بالشُّرُوط السَّابقة[5].

ويُشْتَرَط كَوْنُ الملْحَق به ميتاً[6]، ولا يشترطُ أنْ لا يَكُون نَفَاهُ في الأصَحِّ[7].

ويُشْتَرَطُ كَوْنُ المقِر وارثاً حائزاً[8]، ....

---

(١) بأن أقر أنه يطؤها، ولم تكن مزوجة من غيره.

(٢) لما روته عائشة رضي الله عنها قالت: قال النبي ﷺ: «الولد للفراش، وللعاهر الحجر».
[البخاري: البيوع، باب: تفسير المشبهات، رقم: ١٩٤٨. مسلم: الرضاع، باب: الولد للفراش وتوقي الشبهات، رقم: ١٤٥٧].
(**للفراش**: أي تابع لصاحب الفراش، وهو من كانت المرأة موطوءة له بملك أو نكاح وقت الولادة. **للعاهر الحجر**: أي للزاني الخيبة والحرمان ولا حق له في الولد، والعرب تكني عن حرمان الشخص بقولها: له الحجر، وله التراب).

(٣) إذا كان يمكن أن يكون منه، لأن الفراش له، كما سبق.

(٤) للحوقه بغيره ـ وهو الزوج ـ شرعاً.

(٥) فيما إذا ألحقه بنفسه، ويشترط أن يكون الملحق به رجلاً، لأن استلحاق المرأة لا يقبل على الأصح.

(٦) حتى يثبت النسب بإلحاق غيره به، لاستحالة ثبوت نسب شخص مع وجوده بقول غيره. وإذا ألحقه بحي، وصدق الملحق به هذا الإلحاق، ثبت النسب، ولكن بتصديق الملحق به لا بإقرار الملحق.

(٧) أي لا يشترط لثبوت هذا النسب بالإلحاق: أن يكون الميت الملحق به لم ينف نسب هذا الملحَق في حياته، لأنه لو نفى نسبه منه في حياته ثم استلحقه ثبت نسبه منه، فكذلك إذا ألحقه به غيره بعد نفيه وموته.

(٨) أي لجميع تركة الملحَق به، فإذا كان الوارث الوحيد له فأمره ظاهر، وإن كان الورثة متعددين فلابد من اتفاقهم جميعاً على الإلحاق. وفي هذه الحال يشاركهم المستلحق بالميراث.

... والأَصَحُّ أنَّ المُسْتَلْحَقَ لا يَرثُ[1]، ولا يُشَارِكُ المُقرَّ في حصَّته[2]. وأنَّ البالغ من الوَرَثَة لا يَنْفَرِدُ بالإقْرَار[3]، وأَنَّهُ لَوْ أقَرَّ أحَدُ الوارثِينَ، وأنْكَرَ الآخرُ، ومَاتَ ولم يَرِثْهُ إلا المُقِرُّ ثبتَ النَّسَبُ[4]. وأَنَّهُ لَوْ أقرَّ ابنٌ حَائزٌ بأخُوَّة مَجْهُولٍ، فأنْكَرَ المجهُولُ نَسَبَ المقِرِّ[5]، لَمْ يؤثِّرْ فيه[6]. وَيَثْبُتُ أيضاً نَسَبُ المَجْهُول[7]، وأَنَّهُ إذا كَانَ الوارثُ الظَّاهرُ يَحْجُبُهُ المستلحَقُ ـ كأخ أقرَّ بابن للمَيِّت ـ ثَبَتَ النَّسَبُ، ولا إرْثَ[8].

---

(١) في حال أن الملحِق له غيرُ حائز للتركة، كما صوبه صاحب [مغني المحتاج] وغيره.

(٢) ظاهراً، لعدم ثبوت نسبه، وأما في الباطن: فالأصح أنه على المقر له بالنسب ـ إذا كان صادقاً في إقراره ـ أن يدفع له من حصته ما كان يصيبه منها لو أقر الجميع بإلحاقه. فلو كان الورثة ابنين، فأقر أحدهما: أن فلاناً أخ لهما، وأنكر الآخر: فالأصح أن على المقر أن يعطيه ثلث حصته.

(٣) لأنه غير حائز للتركة، بل ينتظر الصغير حتى يبلغ والمجنون حتى يفيق، فإذا بلغ الصبي أو أفاق المجنون، ووافق المقر في إقراره ثبت النسب.

(٤) وإن لم يجد إقراراً به، لأنه صار حائزاً للميراث في المآل.

(٥) بأن قال: أنا ابن فلان ـ الملحَق به ـ ولست أنت ابنه.

(٦) أي لم يؤثر إنكار المقَرِّ له بالنسب نسب المقر في ثبوت نسبه، لشهرته. ولأنه لو أثر فيه لبطل نسب المجهول، لأن نسبه ثبت بقول المقر، ولم يثبت بقول المقر إلا لثبوت نسبه وحيازته للتركة.

(٧) أي مع إنكاره نسب المقر بنسبه، لأن إنكاره لم يؤثر في نسبه، واستلحقه وهو وارث حائز.

(٨) أي لا إرث للمسلتحَق ، لأنه لو ورث ـ وهو ابن ـ لحجب الأخ عن الميراث، فيخرج المستلحق للنسب عن كونه وارثاً، وبالتالي يبطل استلحاقه، وإذا بطل استلحاقه بطل إرث الابن، وهكذا يؤدي تورِيثه إلى نفي توريثه، وهو ما يسمى بالدور، وهو أن يلزم من إثبات الشيء نفيه، وهو باطل. وإنما ثبت نسبهم ـ وإن لم يثبت إرثه ـ لأن الوارث الحائز في الظاهر قد استلحقه.

كتابُ العَارِيَّة(١)

(١) هي بتشديد الياء، وقد تخفف، وهي ـ **في اللغة** ـ اسم للمتاع الذي يؤخذ من المالك برضاه ليُنتفع به ثم يُعاد. وقد تُطلق على عقد الإعارة. مشتقة من عار، إذا ذهب وجاء بسرعة، لأنها تذهب من يد مالكها وتعود إليه. أو: من التعاور، وهو التناوب، لتحولها وانتقالها من يد إلى يد، ويتناوبها الناس في الانتفاع بها يداً بعد يد.

(د) [العارية: بتشديد الياء وتخفيفها، وجمعها عواري، بهما].

وشرعاً: إباحة الانتفاع بما يحل الانتفاع به مع بقاء عينه.

وقد اشتمل هذا التعريف على بعض شروط العارية، وسيأتي بيانها خلال الكتاب.

والأصل في مشروعيتها: قوله تعالى: ﴿ وَيَمْنَعُونَ ٱلْمَاعُونَ ﴾ [الماعون: ٧].

والمراد به ما يستعيره الجيران بعضهم من بعض، كما فسره الجمهور، وقد ذكر هنا في معرض الذم للذين يفعلون ذلك، فدل على أن عدم المنع هو المطلوب.

ومن السنّة، أحاديث كثيرة، منها:

ما رواه أنس رضي الله عنه قال: كان فزع بالمدينة، فاستعار النبي ﷺ فرساً من أبي طلحة يقال له: المندوب، فركب، فلما رجع قال: «ما رأينا من شيء، وإن وجدناه لبحراً». وعند مسلم: وكان فرساً يُبَطَّأُ.

[البخاري: الهبة، باب: مَن استعار من الناس الفرس، رقم: ٢٤٨٤. مسلم: الفضائل، باب: في شجاعة النبي ﷺ وتقدمه للحرب، رقم: ٢٣٠٧].

(**فزع**: خوف من عدو. **من شيء**: يوجب الفزع. **لبحراً**: واسع الجري).

والأصل في أنها مندوبة، لعموم قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة: ٢].

وواضح أن الإعارة بشروطها الآتية تعاون وبر وتقوى وإحسان.

وقد تصبح واجبة، إذا كانت إعانة على حفظ نفس محترمة أو مال محترم، كإعارة ثوب لدفع حرٍ أو برد، وإعارة حبل لإنقاذ غريق، ودلو لاستخراج الماء لسقي نفس محترمة، وكإعارة سكين لذبح حيوان محترم يخشى موته.

وقد دل على ذلك:

ما رواه مسلم عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ما من صاحب إبل: لا يفعل فيها حقها إلا جاءت يوم القيامة أكثر ما كانت قط، وقَعَدَ لها بقاع قرقر، تستن =

عليه بقوائمها وأخفافها». قال رجل: يا رسول الله، ما حق الإبل؟ قال: «حلبها على الماء، وإعارة دلوها، وإعارة فحلها، ومنيحتها، وحمل عليها في سبيل الله».
وجاء مثله عن أبي هريرة رضي الله عنه عند البخاري، ما عدا الجملة الأخيرة.
[البخاري: الزكاة، باب: إثم مانع الزكاة، رقم: ١٣٣٧، وباب: زكاة البقر، رقم: ١٣٩١. مسلم: الزكاة، باب: إثم مانع الزكاة، رقم: ٩٨٧، ٩٨٨].
(**بقاع قرقر**: هو المستوي الواسع من الأرض. **تستن**: تجري. **أخفافها**: جمع خف وهو للبعير كالقدم من الإنسان. **فحلها**: ذكر لينزو على الأنثى منها. **منيحتها**: المنيحة أن يعطي المالك ناقة أو نحوها لآخر ينتفع بلبنها ونحوه، وتبقى ملكاً لمالكها).
وقد تكون محرّمة، إذا كان فيها إعانة على فعل محرم، كما لو أعاره سكيناً ليقتل معصوم الدم، أو آلة ليستعملها في لهو محرّم.
المنيحة:
والأصل في العارية ـ كما علم مما سبق ـ أن ترد على منفعة العين، لا على العين نفسها.
وتجوز إعارة عين تكون منفعتها عيناً متولدة منها، كإعارة شجرة مثمرة ليأكل ثمرها، أو شاة ليشرب لبنها، ونحو ذلك، وتبقى العين ملكاً للمعير، وهو الذي سبق تسميته بالمنيحة في حديث جابر رضي الله عنه حاشية (١) أول الباب.
وقد دل على هذا ما يلي:
عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «نعم المنيحة اللِّقْحَةُ الصَّفِيُّ مِنْحَةً والشاة الصَّفِيُّ، تغدو بإناء وتروح بإناء».
وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: لما قدم المهاجرون المدينة من مكة، وليس بأيديهم، يعني شيئاً، وكانت الأنصار أهل الأرض والعقار، فقاسمهم الأنصار على أن يعطوهم ثمار أموالهم كل عام، ويكفوهم العمل والمؤونة، وكانت أمه ـ أم أنس ـ أم سليم كانت أم عبد الله ابن أبي طلحة، فكانت أعطت أم أنس رسول الله ﷺ عَذَاقاً، فأعطاهن النبي ﷺ أم أيمن مولاته أم أسامة بن زيد.
قال ابن شهاب: فأخبرني أنس بن مالك: أن النبي ﷺ لما فرغ من قتل أهل خيبر فانصرف إلى المدينة، رد المهاجرون إلى الأنصار منائحهم التي كانوا منحوهم من ثمارهم، فرد النبي ﷺ إلى أمه عِذَاقَها، وأعطى رسول الله ﷺ أم أيمن مكانهن من حائطه.
=

شَرْطُ الْمُعيرِ صحَّةُ تَبَرُّعه[1] وَملكُهُ الْمَنْفَعَةَ، فيُعيرُ مُسْتأجِرٌ[2] لا مُسْتَعيرٌ عَلَى الصَّحيح[3]،..

[البخاري: الهبة، باب، فضل المنيحة، رقم: ٢٤٨٦، ٢٤٨٧. مسلم: الزكاة، باب: فضل المنيحة، رقم: ١٠١٩، ١٠٢٠. الجهاد والسير، باب: رد المهاجرين إلى الأنصار منائحهم..، رقم: ١٧٧١].

(**المنيحة**: هي الناقة أو الشاة ذات الدر، تعطى لينتفع بلبنها ثم ترد إلى أصحابها. **اللقحة**: الحلوب من الإبل أو الشياه. **الصفي**: الكثيرة اللبن. **تغدو بإناء وتروح بإناء**: تحلب إناء بالغدو وإناء بالعشي. **ثمار أموالهم**: يقاسمونهم عليها. **المؤونة**: في الزراعة من السقي وغيره. **عذاقاً**: هو النخلة، والمراد ثمرها. **قتل أهل خيبر**: قتالهم. **حائطه**: بستانه).

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: هذا دليل: أنه لم يكن كل ما أعطت الأنصار على المساقاة، بل كان فيه ما هو منيحة ومواساة وهذا منه، وهو محمول على أنها أعطته ﷺ ثمارها يفعل فيها ما شاء من أكله بنفسه وعياله وضيفه، وإيثاره بذلك لمن شاء، فلهذا آثر بها أم أيمن، ولو كانت إباحة له خاصة لما أباحها لغيره، لأن المباح له بنفسه لا يجوز له أن يبيح ذلك الشيء لغيره، بخلاف الموهوب له نفس رقبة الشيء، فإنه يتصرف فيه كيف شاء.

وقال: هذا دليل على أنها كانت منائح ثمار، أي: إباحة للثمار لا تمليكاً لأرقاب النخل، فإنها لو كانت هبة لرقبة النخل لم يرجعوا فيها، فإن الرجوع في الهبة بعد القبض لا يجوز، وإنما كانت إباحة كما ذكرنا، والإباحة يجوز الرجوع فيها متى شاء، ومع هذا لم يرجعوا فيها حتى اتسعت الحال على المهاجرين بفتح خيبر واستغنوا عنها، فردوها على الأنصار، فقبلوها.

(١) أي بالغ عاقل راشد غير محجور عليه، لأنها تبرع بالمنفعة. فلا تصح من الصبي والمجنون، لأنهما ليسا من أهل التبرع. ولا من محجور عليه بسفه، لعدم صحة تصرفاته المالية. ولا من محجور عليه بفلس في متاع دخل تحت الحجر، لأنه ممنوع من التصرف بذلك. ولا من مكره، لأنها تبرع، ويشترط فيه الاختيار.

(٢) لأنه مالك للمنفعة، ولا يشترط في المعير أن يكون مالكاً للعين المعارة.

(٣) لأن المستعير غير مالك للمنفعة، وإنما أبيح له الانتفاع، والمستبيح لا يملك نقل ما أبيح

... ولهُ أن يَسْتَنِيبَ من يَسْتَوْفِي المَنْفَعَةَ له[1]. والمسْتَعَارِ كَوْنُهُ مُنْتَفَعاً به مَعَ بقَاء عَيْنِه[2]. وتَجُوزُ إعَارَةُ جاريةٍ لخدْمةِ امْرأةٍ أوْ مَحْرَمٍ[3]، وَيُكْرَهُ إعَارةُ عَبْد مُسْلم لكافرٍ[4].

والأصحُّ اشتراطُ لَفْظٍ كأعَرْتُكَ أوْ أعِرْني، ويَكْفي لَفْظُ أحَدِهمَا مَعَ فعْلِ الآخَرِ[5]، وَلَوْ قال: أعَرْتُكَهُ لتعلفَهُ، أوْ: لتُعيرَني فَرَسَكَ، فَهُوَ إجَارَةٌ فَاسدَةٌ تُوجِبُ

له إلى غيره. ومقابل الصحيح: له ذلك، كما أن للمستأجر أن يؤجر.

(١) بحيث يرجع الانتفاع له، كوكيله أو خادمه أو زوجته، في نفس حاجته.

(٢) أي وشرط المستعار أن يكون مما يمكن الانتفاع به، فإذا كان لا يمكن الانتفاع به عاجلاً ولا آجلاً لم تصح الإعارة، وذلك كدابة زمنة لا تبرأ، أو وعاء مثقوب لا يصلح، أو ثوب بال لا يقي من حر أو برد.

فإذا كان يمكن الانتفاع به بعد حين ـ كمهْر صغير ـ صحت الإعارة.

وكذلك شرط المستعار أن يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، كالدور والثياب والسيارات والدواب ونحو ذلك.

فلا تصح إعارة ما ينتفع به باستهلاك عينه، كالشموع والصابون وزجاجة الغاز ممتلئة لينتفع من غازها، أو سيارة فيها وقود ينفد شيء من وقودها باستعمالها. وفي هذه الحالة لابد من تقدير ما يُستهلك من ذلك وهبته للمستعير.

(٣) أي على الجارية، والمراد بالجارية المرأة المملوكة، وهذا الحكم ينطبق الآن على المرأة المستأجرة للخدمة، فيملك مستأجرها أن يكلفها بخدمة امرأة أو محرم عليها، لأنه يملك منفعتها، فله أن يبيح هذا المنفعة لغيره، ولكن لا يجوز ذلك إذا كان المخدوم رجلاً غير محرم عليها، أو كان الخادم رجلاً والمخدوم امرأة غير محرم له، خشية الفتنة.

(٤) لما في ذلك من السلطان له عليه، والله تعالى يقول: ﴿ وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾ [النساء: ١٤١] والسبيل هو الولاية والسلطان.

(٥) أي تصح العارية بلفظ من المعير أو المستعير، يدل على إذن المالك بإباحة الانتفاع، لأن الانتفاع بما يملكه غيره يعتمد فيه إذن مالكه، وذلك كقول المالك: أعرتك كذا، أو: خذه لتنتفع به، فيستلمه المستعير. أو يقول المستعير: أعرني كذا، فيدفعه المعير له.

ويصح تعليقها على شرط، كأن يقول: إذا جاء أول الشهر فقد أعرتك كذا. كما يصح =

أجْرَةَ المثْلِ[1]. ومُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى المُسْتَعير[2].

فإنْ تلفَتْ لا باسْتعْمَالٍ ضَمنَهَا، وإن لَـمْ يُفَرِّطْ[3]، والأصحُّ أَنَّهُ لا يَضْمَنُ ما

إطلاقها عن الوقت، كأن يقول: أعرتك كذا. **وتقييدها بوقت**، كأن يقول: أعرتك كذا شهراً.

وإنما صح ذلك كله فيها لأنها إطلاق وإباحة، وليست بتمليك، على الأصح، كما سبق في تعريفها.

(١) كان هذا العقد إجارة نظراً إلى المعنى، لأن المنفعة قوبلت بعوض، وهذا معنى الإجارة، إذ الإعارة إباحة الانتفاع وذلك يكون بغير عوض، والقاعدة الفقهية تقول: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني).

وكانت إجارة فاسدة لجهالة العوض الذي يقابل المنفعة وهو الأجرة ، وجهالة الأجرة تقتضي فساد عقد الإجارة كما سيأتي في كتابها، وفي حال فسادها تجب أجرة المثل إذا مضت بعد قبض العين مدة لمثلها أجرة.

(٢) أي إذا كان لرد العين المستعارة على مالكها نفقة كان ذلك على المستعير، لأنه هو الذي استوفى المنفعة، وكان قبض العين لصالحه، والواجب عليه ردها إلى مالكها.

وقد دل على هذا:

ما رواه سمرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي».

[أبو داود: البيوع، باب: في تضمين العارية، رقم: ٣٥٦١. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم: ١٢٦٦، وقال: حسن صحيح. ابن ماجه: الصدقات، باب: العارية، رقم: ٢٤٠٠، واللفظ عنده: «حتى تؤديه»].

وأما نفقة العين المستعارة ـ كعلف الدابة وصيانة السيارة ونحو ذلك ـ فهي على المعير ، لأنها تابعة للملك، والمالك قد تبرع للمستعير بالانتفاع.

وقال القاضي حسين: إنها على المستعير، مقابل انتفاعه بالعين، عملاً بالقاعدة: (الغرم بالغنم). وهو مذهب الحنفية رحمهم الله تعالى.

(٣) العارية مضمونة إذا تلفت بغير استعمال، أو باستعمال غير الاستعمال المأذون فيه، ولو بغير تفريط ، ويضمنها بقيمتها يوم التلف، إن لم يكن لها مثل، فإن كان لها مثل رد مثلها.
=

يَنْمَحِقُ أوْ ينسَحِقُ باستعْمَالٍ[1]، والثَّالث: يَضْمَنُ الـمُنْمَحق[2]، والـمُسْتَعيرُ من مُسْتأجِرٍ لا يَضْمَنُ في الأصَحِّ[3].

وَلَوْ تلفَتْ دَابَّتُهُ في يَد وكيلٍ بَعَثَهُ في شُغْله، أوْ في يَد مَنْ سَلَّمَهَا إليه ليَرُوضَهَا، فَلا ضَمانَ[4].

ودل على ضمان العارية:

ما رواه أبو داود عن صفوان بن أمية رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ استعار منه أدراعاً، فقال له: أغصب يا محمد؟ فقال: «لا، بل عارية مضمونة».

وما رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه عن أبي أمامة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «العارية مؤداة، والمِنْحَةُ مردودة، والدين مَقْضِيٌّ، والزعيم غارم».

[أبو داود: البيوع، باب: في تضمين العارية، رقم: ٣٥٦٢، ٣٥٦٥. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء في أن العارية مؤداة، رقم: ١٢٦٥. ابن ماجه: الصدقات، باب: العارية، وباب: الكفالة، رقم: ٢٣٩٨، ٢٤٠٥].

(**على..**: من أخذ شيئاً غير مملوك له كان ضامناً له حتى يرجعه إلى مالكه. **أدراعاً**: جمع درع، وهو ما يلبسه المقاتل من زرد الحديد. **مؤداة**: تؤدى إلى مالكها بعينها أو بقيمتها. **المنحة**: البهيمة ذات اللبن، تعطى لمن ينتفع بلبنها وتبقى عينها ملكاً لصاحبها. **مقضي**: يجب وفاؤه. **الزعيم**: الكفيل. **غارم**: يلزمه أداء ما ضمنه وكفل به).

(١) مأذون فيه، لحدوثه عن سبب مأذون فيه. والانمحاق: أن يتلف بالكلية، والانسحاق: أن تنقص قيمته. كأن يبلى الثوب باللبس، أو تهترئ عجلات السيارة بالسير، ونحو ذلك.

ومقابل الأصح: يضمن للحديث السابق: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه».

فإذا تعذر الرد لما أخذه ضمنه.

(٢) أي القول الثالث: يضمن المنمحق، لأنه هو الذي يتعذر رده.

(٣) لأن المستأجر لا يضمن العين المستأجرة ، كما سيأتي في الإجارة، وهو له أن يستوفي المنفعة بنفسه وبغيره. ومقابل الأصح: يضمن ، لأن قبضه للعين قبض إعارة لا قبض إجارة.

(٤) على واحد منهما، لأنه لم يقبض العين لغرض نفسه، وإنما قبضها لغرض مالكها. ومثل الدابة السيارة في هذه الأيام.

وَلهُ الِانتفاعُ بحَسَبِ الإذْنِ، فإن أعَارَهُ لزراعةِ حنْطَةٍ زَرَعَهَا ومثلَهَا إن لَمْ يَنْهَهُ[1]، أوْ لشَعير لَمْ يَزْرَع فَوْقَهُ كَحنطةٍ[2]، وَلَوْ أطلقَ الزِّرَاعةَ صَحَّ في الأصَحِّ، وَيَزْرَعُ ما شَاء.

وإذا اسْتَعارَ لبناءٍ أوْ غِراسٍ فَلَهُ الزَّرْعُ، وَلا عَكْسَ. والصَّحيحُ أنهُ لا يَغْرِسُ مُسْتعيرٌ لبنَاء وَكَذا العكْسُ[3]. وأنهُ لا تصحُّ إعارَةُ الأرْض مُطْلَقَةً، بلْ يُشْتَرَطُ تعيينُ نَوع المَنْفَعَة[4].

فصل [في ردِّ العارية]

لكُل منْهُمَا رَدُّ العَاريةِ متى شَاء[5]، إلا إذَا أعَارَ لدَفْنٍ فَلا يَرْجِعُ حَتَّى يَنْدَرِسَ أثرُ المدْفُون[6].

---

(١) عن زراعة غير ما أذن له فيه، فإن نهاه عن زراعة غيره لم يكن له ذلك وإن كان مثل المأذون فيه في الضرر على الأرض أو أقل منه ضرراً، لعدم رضا المعير به.

(د) [قول المنهاج: (إذا أعاره لزرع الحنطة زرعها ومثلها) أحسن من قول المحرر: (زرعها وما دونها) لأنه يوهم منع المثل، ولا منع منه قطعاً].

(٢) لأنها أكثر ضرراً بالأرض، وهكذا كل زرع أشد ضرراً بالأرض من المأذون فيه، فإذا زرع غير المأذون فيه كان للمعير قلعه من غير ضمان، ولو مضت مدة لمثلها أجرة كان له أخذ أجرة المثل.

(٣) أي لا يبني من استعار للغرس، لاختلاف الضرر.

(٤) من زرع أو غراس أو بناء، ومثل الأرض كل عين يمكن الانتفاع بها بأكثر من وجه، فإذا كانت العين لا ينتفع بها إلا بوجه من الوجوه صحت الإعارة دون تعيين.

(٥) حتى ولو كانت الإعارة مقيدة بوقت، لأنها عقد تبرع لا يليق به الإلزام، فله إنهاؤه في أي وقت شاء. وكذلك للمستعير الرجوع بها متى شاء.

وتنتهي الإعارة بموت أحد المتعاقدين أو جنونه أو إغمائه، لانعدام الأهلية أو اختلالها، وكان يمكن أن يرجع عنها لولا ما طرأ. وبالحجر على المعير، لخروجه عن أهلية التبرع.

(٦) محافظة على حرمة الآدمي، وله الرجوع قبل أن يوارى الميت بالتراب، ولا يُلزم المستعير عندها بتسوية الأرض.

وإذَا أعارَ للبناءِ أوْ الغرَاس، ولم يَذكُرْ مُدَّة، ثُمَّ رَجَعَ: إن كَانَ شَرطَ القَلْعَ مجَّاناً لزمهُ[1]، وإلا: فإن اخْتَار المسْتَعيرُ القَلْعَ قَلَعَ، ولا يلزَمُهُ تَسْويَةُ الأرْض في الأصَحِّ. قُلْتُ: الأصحُّ يلزمُهُ[2]، واللهُ أعْلَمُ.

وإنْ لَـمْ يَخْتَرْ لَمْ يَقْلَعْ مجَّاناً، بل للمُعير الخيارُ: بين أنْ يُبْقيَهُ بأجْرةٍ[3]، أوْ يَقْلَعَ وَيَضْمَنَ أرشَ النَّقْص[4]. قيل: أوْ يَتَمَلَّكَهُ بقيمَته[5]. فإن لَـمْ يَخْتَرْ لَمْ يُقْلَعْ مجَّاناً إن بَذَلَ المستعيرُ الأجرَةَ، وكَذَا إن لَمْ يَبْذُلها في الأصحِّ[6]، ثُمَّ قيل: يبيعُ الحاكمُ الأرضَ وَمَا فيها وَتُقْسَمُ بَيْنَهُما، والأصَحُّ: أنَّهُ يُعْرِضُ عنهُما حَتَّى يَخْتَارَا شيئاً. وللمُعير دُخُولُها والاِنْتفَاعُ بهَا، ولا يَدْخُلهَا المسْتَعيرُ بغير إذْن للتَّفَرُّج، ويجُوزُ للسَّقْي والإصْلاح في الأصَحِّ[7]، ولكُلٍّ بَيْعُ مِلْكِه[8]، وقيلَ: ليسَ للمُسْتَعير بيْعُهُ لثَالثٍ[9].

والعَاريةُ المؤقتةُ كالمُطْلَقَة[10]، ....

(١) عملاً بالشرط، فإن امتنع فللمعير قلعه، ويلزم المستعير تسوية الحفر إن شرطت.

(٢) لأنه قلع باختياره، إذ لو امتنع عن القلع لم يجبر عليه، فيلزمه أن يرد الأرض إلى ما كانت عليه.

(٣) أي بأجرة المثل للأرض المستعارة.

(٤) أي يضمن المعير الفرق بين قيمة البناء أو الغراس قائماً وبين قيمته مقلوعاً، لأنه هو الذي فوّت على المستعير هذه القيمة باختيار القلع.

(٥) أي وهو مستحق للقلع حين التملك.

(٦) لأن المعير مقصر بترك الاختيار، وهو راض بإتلاف منفعة أرضه بتركه.

(٧) صيانة لملكه عن أن يضيع، وله أن يدخلها لأخذ الثمر ونحوه.

(٨) فله أن يبيعه للآخر ولأجنبي، فإن باع المعير لثالث تخير المشتري كما كان يتخير المعير، وإن باع المستعير كان المعير على خيرته، وللمشتري الفسخ إن جهل الحال. ولو باعا معاً لثالث بثمن واحد جاز، ويوزع الثمن عليهما.

(٩) لأن ملكه غير مستقر، وعلى هذا فللمعير تملكه بالقيمة.

(١٠) فيما سبق من أحكام، إذا انتهت المدة أو رجع المعير فيها، لكن في المؤقتة: له أن يغرس =

... وفي قول: لَهُ القلْعُ فيها[١] مجَّاناً إذا رَجَعَ[٢].

وإذَا أعَارَهُ لزرَاعَة ورَجَعَ قَبْلَ إدرَاك الزَّرْع فالصَّحيحُ: أنَّ عَلَيْه الإبْقَاء إلى الحصَاد[٣]. وأنَّ لَهُ الأجْرَةَ[٤]، فلَوْ عين مُدَّةً ولم يُدْرك فيها لتَقْصيره بتَأخير الزِّرَاعَة قَلَعَ مجَّاناً[٥].

وَلَوْ حَمَلَ السَّيْلُ بَذْراً إلى أرْضه فنَبَتَ فَهوَ لصَاحب البَذْرِ[٦]، والأصَحُّ أنهُ يُجْبَرُ عَلَى قَلْعِهِ[٧].

وَلَوْ رَكبَ دَابَّة وقالَ لمالكهَا: أعَرْتَنيهَا، فقال: بَلْ أجَّرْتُكَهَا. أوْ اخْتَلَفَ مَالكُ

ويبني المرة بعد الأخرى، ما لم تنقض المدة أو يرجع المعير. وفي المطلقة لا يفعل ذلك إلا مرة واحدة، فإن قلع ما بناه أو غرسه لم يكن له إعادته إلا بإذن جديد.

(١) أي المؤقتة بوقت.

(٢) بعد المدة المتفق عليها، ويكون هذا فائدة التأقيت.

(٣) لأنه مال محترم، وله وقت يدركُ فيه فينتظر.

(٤) من وقت الرجوع إلى وقت الحصاد، لأن إباحة المنفعة انقطعت بالرجوع.

(٥) أي قلع المستعير زرعه من غير ضمان، ويلزمه تسوية الأرض أيضاً، لتقصيره. فإذا لم يقصر بالزرع، ولم يحصل إدراك الزرع في المدة لأمر طارئ لم يكن عليه القلع مجاناً، وكان الحال كما لو كانت الإعارة مطلقة.

(٦) لأنه عين مالِه، وقد تحول إلى صفة أخرى، فلم يَزُلْ مِلكُه عنه، فيجب رده إليه إن حضر وعلمه. فإن لم يحضر ولم يعلمه فيرده إلى القاضي، لأنه نائب عن الغائب ويحفظ المال الضائع.

(٧) أي إذا علم مالك البذر أو حضر فإنه يجبر على قلعه ، لأن مالك الأرض لم يأذن له في زرعه في أرضه، ويلزمه تسوية الأرض، لأن ذلك لتخليص ملكه، ولا أجرة عليه للمدة التي مضت قبل القلع لعدم فعله.

فإذا علم صاحب البذر وأعرض عنه ـ وكان ممن يصح تبرعه ـ كان ذلك لمالك الأرض.

الأَرْض وزارعُهَا كذَلك[١]: فَالمُصَدَّقُ المالكُ عَلَى المَذْهَب[٢]، وكذا[٣] لَوْ قال: أعَرْتني، وَقالَ: بَلْ غَصَبْتَ مني.

فإن تَلفَت العَيْنُ فَقَد اتَّفَقَا عَلَى الضَّمان[٤]، لكن الأَصَحُّ أن العَاريَّة تُضْمَنُ بقيمة يَوْم التَّلَف، لا بأقْصَى الْقِيَم، ولا بيَوْم الْقَبْض، فإنْ كان مَا يَدَّعيه المَالك أكْثَرَ حَلَفَ للزِّيَادَة[٥].

---

(١) أي قال الزارع: أعرتني، وقال المالك: أجرتك.

(٢) لأن المنافع تصح المعاوضة عليها، وتجب أجرة المثل إذا كان الاختلاف بعد مضي مدة لمثلها أجرة والعين باقية. ويصدق المالك بيمينه، فيحلف على نفي الإعارة وإثبات الإجارة.

(٣) أي يصدق المالك بيمينه على المذهب.

(٤) لأن كُلاًّ من المستعار والمغصوب مضمون.

(٥) أي إذا كانت قيمة العين ـ على دعوى الغصب ـ أكثر من قيمتها يوم التلف حلف المالك للزيادة، لأن غريمه ينكرها.

كتابُ الغَصْبِ

هُوَ: الِاسْتيلاءُ عَلَى حَقِّ الغَيْرِ عُدْوَاناً[1]، فَلَوْ رَكبَ دابَّةً أوْ جَلَسَ عَلَى فِراشٍ

---

(١) أي بغير حق، وإنما على وجه التعدي والظلم. وهذا تعريف الغصب شرعاً.

وأما في **اللغة**: فهو أخذ الشيء ظلماً.

(د) [قوله: (الغصب الاستيلاء على حق الغير عدواناً) أصوب من قول غيره: (هو الاستيلاء على مال الغير عدواناً) ليدخل فيه غصب الكلب وجلد الميتة والسرجين والاختصاص ونحوها مما ليس بمال، ويصح غصبه].

والغصب من الكبائر، والأصل في تحريمه:

آيات كثيرة، منها: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓا۟ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُوا۟ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا۟ فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَٰلِ ٱلنَّاسِ بِٱلْإِثْمِ وَأَنتُمْ تَعْلَمُونَ﴾ [البقرة: ١٨٨].

(**بينكم**: أي لا يأكل بعضكم مال بعض. **بالباطل**: بغير حق شرعاً كالسرقة والغصب والجحود. **وتدلوا بها**..: تتخاصموا فيها إلى الحكام، لتوهموهم أنكم أصحاب حق. أو تعطوهم جزءاً منها رشوة، ليحكموا لكم بغير الحق. **لتأكلوا**..: لتتوصلوا بالمرافعة إلى الحكام إلى أخذ بعض هذه الأموال متلبسين بالإثم، أي الذنب الذي تعاقبون عليه. **وأنتم**..: والحال أنكم على علم بأنكم مبطلون ولستم أصحاب حق).

ومنها: قوله تعالى: ﴿وَيْلٌ لِّلْمُطَفِّفِينَ ۝١ ٱلَّذِينَ إِذَا ٱكْتَالُوا۟ عَلَى ٱلنَّاسِ يَسْتَوْفُونَ ۝٢ وَإِذَا كَالُوهُمْ أَو وَّزَنُوهُمْ يُخْسِرُونَ﴾ [المطففون: ١ـ٣]. فقد توعد الله تعالى بالويل ـ وهو العقاب الشديد، أو: واد في جهنم ـ على التطفيف في الكيل أو الوزن، وهو أخذ لشيء قليل من مال غيره بغير حق، فكيف إذا أخذ الكثير.

وأحاديث كثيرة، منها:

عن أبي بكرة رضي الله عنه قال: خطبنا النبي ﷺ يوم النحر، قال: «أتدرون أي يوم هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغيره اسمه، قال: «أليس يوم النحر». قلنا: بلى، قال: «أي شهر هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه، فقال: «أليس ذو الحِجة». قلنا: بلى، قال: «أي بلد هذا». قلنا: الله ورسوله أعلم، فسكت حتى ظننا أنه سيسميه بغير اسمه، قال: «أليست بالبلدة الحرام». قلنا: بلى، قال: «فإن دماءكم وأموالكم عليكم حرام، كحرمة يومكم هذا، في شهركم هذا، =

فَغَاصبٌ وإنْ لَمْ يَنْقُلْ[1]، وَ لَوْ دَخَلَ دَارَهُ[2] وأزعجَهُ عَنْهَا[3] أوْ أزْعَجَهُ وقهرَهُ عَلَى

في بلدكم هذا، إلى يوم تلقون ربكم، ألا هل بلغت». قالوا: نعم، قال: «اللهم اشهد، فليبلغ الشاهد الغائب، فرب مبلغ أوعى من سامع، فلا ترجعوا بعدي كفاراً، يضرب بعضكم رقاب بعض».

[البخاري: الحج، باب: الخطبة أيام منى، رقم: ١٦٥٤. مسلم: القسامة، باب: تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال، رقم: ١٦٧٩].

(**أليس ذو الحجة**: ذو: مرفوع على أنه اسم ليس، وخبرها محذوف، **والتقدير**: أليس ذو الحجة هذا الشهر. **كفاراً**: تفعلون ما يفعل الكفار من ضرب رقاب المسلمين، أو يكفر بعضكم بعضاً فيستبيح قتله).

ومنها: ما رواه البخاري ومسلم عن سعيد بن زيد رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ظلم من الأرض شيئاً طُوِّقَـهُ من سَبْعِ أرضَينَ».

ورويا عن عائشة رضي الله عنها قالت: فإن النبي ﷺ قال: «من ظلم قِيدَ شبر من الأرض طُوِّقَـهُ من سبع أرضين».

وما رواه البخاري عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: «من أخذ من الأرض شيئاً بغير حقه خُسف به يوم القيامة إلى سبع أرضين ».

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يأخذ أحد شبراً من الأرض بغير حقه، إلا طوقه الله إلى سبع أرضين يوم القيامة».

[البخاري: المظالم، باب: إثم من ظلم شيئاً من الأرض، رقم: ٢٣٢٠ـ ٢٣٢٢. مسلم: المساقاة، باب: تحريم الظلم وغصب الأرض ونحوها، رقم: ١٦١٠ ـ ١٦١٢].

(**طوقه**: كلف أن ينقل أضعاف ما غصب من سبع أرضين، وجعل في عنقه مثل الطوق حتى يقضي بين الناس. **قيد**: قدر).

(١) أي وإن لم ينقل ما ركبه أو جلس عليه عن موضعه، ولو لم يقصد الاستيلاء، لحصول الغاية منه وهو الانتفاع على وجه التعدي.

(٢) أي دار غيره، على هيئة من يقصد السكنى، ولو بغير عياله، ولو لم يقصد الاستيلاء.

(٣) أي أخرجه منها.

الدار[1] ولـمْ يَدْخُلْ فَغَاصبٌ[2]، وفي الثَّانية وَجْهٌ وَاهٍ[3].

وَلَوْ سَكَنَ بيْتاً وَمَنَعَ المالكَ منْهُ دُونَ باقي الدَّارِ فَغَاصبٌ للبَيْت فَقَط، وَلَوْ دَخَلَ بقصد الِاستيلاء وَلَيْسَ المالكُ فيها[4] فَغَاصبٌ، وإنْ كانَ[5] ولم يُزْعجهُ فَغَاصبٌ لنصْف الدَّار، إلَّا أنْ يكُون ضَعيفاً لا يُعَدُّ مُسْتَوْلِياً عَلَى صَاحب الدَّار[6].

وعَلَى الْغَاصب الرَّدُّ[7]، ....

---

(١) أي صار قابضاً لها ومتسلطاً على التصرف فيها.

(٢) لوجود الاستيلاء بالفعل حال دخوله وإخراجه منها، فإن ذلك يغني عن قصده. ولوجود قصد الاستيلاء حال قهره عليها.

(٣) أي ضعيف ساقط: أنه لا يصير غاصباً، لأن أهل العرف لا يطلقون على من فعل ذلك أنه غاصب.

(٤) ولا من يخلفه من أهل أو مستأجر أو مستعير أو ضيف، ونحو ذلك.

(٥) أي من يملك الدار أو من يخلفه في الدار.

(٦) فلا يكون غاصباً لشيء منها وإن قصد الاستيلاء، إذ لا عبرة بقصد ما يتمكن منه.

أقول: ومن غصب الدور والمنازل اليوم بقاء غير مالكيها فيها واستيلاؤهم عليها بحجة أنهم مستأجرون لها، وهم لا يعطون المالك أجر مثلها في هذه الأيام، والمالك غير راض بما يعطونه من أجر لأنه لا يساوي معشار معشار أجرها في أغلب الأحيان، ويحتجون بأن القانون لا يجبرهم على إخلائها، وينسون شرع الله عز وجل الذي لا يحل مال أحد بغير رضاه.

(٧) أي يجب على الغاصب رد المغصوب إلى مالكه ولو لم تكن له قيمة، سواء أكان مالاً كحبة حنطة، أم اختصاصاً ككلب صيد معلم أو زبل.

ويجب الرد فوراً، وهو آثم حتى يرده إلى المغصوب منه.

وقد دل على ذلك:

ما رواه سمرة رضي الله عنه السابق [صحيفة: ٩٨٥، حاشية: ٢]: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه».

=

... فإن تَلفَ عنْدَهُ ضَمِنَهُ(١).

وَلَوْ أَتْلَفَ مالاً في يَد مَالكه ضَمنَهُ(٢)، وَلَوْ فَتَحَ رَأسَ زِقٍّ مَطْرُوح عَلَى الأَرْض فَخَرَجَ ما فيه بالْفَتْح، أَوْ مَنْصُوب فَسَقَطَ بالفَتْح وَخَرَجَ ما فيه، ضَمنَ(٣). وإن سَقَطَ بعَارض ريح لَـمْ يَضْمَنْ(٤).

وَلَوْ فَتَحَ قَفَصاً عن طَائر وَهَيَّجَهُ فَطَارَ ضَمنَهُ(٥)، وإن اقْتَصَرَ عَلَى الْفَتْح فالأظْهَرُ أَنَّهُ إذَا طَارَ في الحَال ضَمنَ، وإنْ وَقَفَ ثُمَّ طَارَ فَلاَ(٦).

والأيْدي المُتَرَتِّبَةُ عَلَى يَد الغَاصب أَيْدي ضَمَان، وإنْ جَهلَ صَاحبُهَا الغَصْبَ(٧).

ويجب رد ما فيه منفعة ولو كان غير مال شرعاً:

كما لو غصب كلب صيد أو ماشية أو حراسة، أو جلد ميتة أو خمراً من ذمي، أو من مسلم وهي محترمة، لزمه رده، لأن هذه الأشياء تدخل في الاختصاص وينتفع بها، فتدخل في عموم قول النبي ﷺ السابق: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي».

فإن كان الكلب غير ما ذكر لم يجب رده للنهي عن إمساكه.

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من أمسك كلباً، فإنه ينقص كل يوم من عمله قيراط، إلا كلب حرث، أو ماشية».

وفي رواية: «إلا كلب غنم، أو حرث، أو صيد». وفي أخرى: «كلب صيد، أو ماشية».

[البخاري: المزارعة، باب: اقتناء الكلب للحرث، رقم: ٢١٩٧. مسلم: المساقاة، باب: الأمر بقتل الكلاب وبيان نسخه..، رقم: ١٥٧٥].

(١) برد مثله أو قيمته على ما سيأتي، ولا يضمن ما ليس بمال مما سبق، وسيأتي بيان ذلك.

(٢) ولو كان ذلك من غير تعد منه، لأنه باشر الإتلاف، و(المباشر ضامن وإن لم يتعد).

(٣) لأنه متسبب بالإتلاف الذي نشأ عن فعله.

(٤) لأن التلف لم يحصل بفعله، وليس في فعله ما يحصل الأمر العارض من ريح أو غيره.

(٥) لأنه ألجأه إلى الفرار بتهييجه.

(٦) لأن طيرانه بعد الوقوف يشعر بعدم تنفيره.

(٧) فللمغصوب منه أن يطالب بالضمان أيهما شاء.

ثُمَّ إنْ عَلمَ فَكغَاصب من غَاصب فَيَسْتَقرُّ عليه ضَمان ما تَلفَ عندَهُ، وَكَذَا إن جَهل وكانَتْ يَدُهُ في أصْلهَا يَدَ ضَمان كالْعَاريَّة[1]، وإنْ كانَتْ يَدَ أمَانَة كَوديعَة فالقَرَارُ عَلَى الغَاصب[2]، وَمَتَى أتْلَفَ الآخذُ من الغَاصب مُسْتقلاً به فالْقَرَارُ عليه مُطْلَقاً[3]، وإن حَمَلَهُ الغَاصبُ عليه بأن قَدَّمَ لَهُ طعاماً مَغْصُوباً ضيافةً فأكَلَهُ فكَذَا في الأظْهَر[4]، وعلى هذا لَوْ قَدَّمَهُ لمالكه فأكلَهُ بَرئ الغَاصبُ[5].

فصل [في ضمان المغصوب]

تُضْمَنُ نفسُ الرَّقيق بقيمَته تَلفَ أوْ أُتْلف تَحْتَ يَدٍ عَاديَةٍ[6]، وأبعَاضُهُ التي لا يَتَقَدَّرُ أرْشُهَا[7] من الحُر بما نَقَصَ من قيمَته، وَكَذَا المُقَدَّرَةُ إنْ تَلفَتْ، وإن أتلفَتْ فَكَذَا في القَديم، وَعَلَى الجَديد تَتَقَدَّرُ منَ الرَّقيق، والقيمَةُ فيه كالدِّيَة في الحرِّ، فَفي يَده نصْفُ قيمَته، وَسَائرُ الحَيَوان بالْقيمَة، وغيْرُهُ[8] مثليٌّ وَمُتَقَوِّمٌ.

والأصحُّ أن المثليَّ ما حَصَرَهُ كَيْلٌ أوْ وَزْنٌ وَجَازَ السَّلَمُ فيه[9]، كَماء وتُراب

---

(١) فإنها مضمونة كما سبق في بابها.

(٢) أي إذا ضمَّن المغصوب منه من تلفت في يده رجع الضامن على الغاصب بما غرمه.

(٣) أي سواء كانت يده يد ضمان أو يد أمانة، لأنه باشر الإتلاف، والإتلاف أقوى من إثبات اليد المعتدية.

(٤) لأنه هو المتلف في الحقيقة، والمنفعة قد عادت إليه. ومقابل الأظهر: لا ضمان عليه لأن الغاصب قد غره، فيكون القرار عليه.

(٥) قولاً واحداً إذا كان الآكل يعلم أنه ماله، فإن جهل ذلك: فعلى الأظهر يبرأ الغاصب لأن المالك باشر إتلاف ماله باختياره. ومقابل الأظهر لا يبرأ، لأن الغاصب قد غره.

(٦) لأنه مال متقوم، فتجب قيمته كغيره من الأموال المتقومة.

(٧) أي ما تضمن به لو أتلفت من الحُر، كربع الدية أو عشرها، وما إلى ذلك.

(٨) أي غير الحيوان من الأموال.

(٩) لإمكان ضبطه بالوصف.

ونُحَاس وتِبْر[١] وَمِسْك وكافُور وقُطْن وَعِنَب وَدَقيق، لا غاليةٍ وَمعجُونٍ[٢].

فيُضْمَنُ المثْليُّ بمثْله تَلفَ أوْ أتلف[٣]، فإنْ تَعَذَّرَ فالقيمَةُ، والأَصَحُّ أنَّ المُعْتبَرَ أقْصى قِيَمه من وَقْت الغَصْب إلى تَعَذُّر المثْل[٤]، وَلَوْ نَقلَ المَغْصُوبَ المثليَّ إلى بَلَد آخرَ فَللمَالك أنْ يُكَلِّفَهُ رَدَّهُ وأن يُطَالبَهُ بالقيمَة في الحَال[٥]، فإذَا رَدَّهُ رَدَّهَا، فإنْ تَلفَ في البَلَد المنْقُول إليه طَالَبَهُ بالمثْل في أيِّ البَلَدَين شَاءَ[٦]، فإن فَقَدَ المثل غَرَّمَهُ قيمَةَ أكْثَرِ البلدَين قيمَةً. وَلَوْ ظَفرَ بالغَاصب في غَيْر بَلَد التَّلَف: فالصَّحيحُ أَنَّهُ إن كانَ لا مُؤْنَةَ لنَقْله كالنَّقْد فَلَهُ مُطَالبتُهُ بالمثْل، وإلاَّ فَلا مُطَالَبَةَ بالمثْل بلْ يُغَرِّمُهُ قيمَةَ بَلَد التَّلَف.

وأمَّا المتقوِّمُ فَيُضْمَنُ بأقْصَى قيَمه من الغَصْب إلى التَّلف[٧]، وفي الإتْلاف بلا غَصْب بقيمَة يَوْم التَّلف[٨]، فَإنْ جَنى[٩] وتَلفَ بسرَايَة فَالوَاجبُ الأَقْصَى أيضاً[١٠].

---

(١) وهو الذهب الخالص من الشوائب قبل أن يصاغ.

(٢) نوعان من الأموال، كل منهما مختلط من أجزاء مختلفة.

(٣) وجب رد المثل لأن الأصل رد العين المغصوبة، فلما تعذر ردها بتلفها وجب ما هو أقرب إليها وهو المثل. قال تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَٱعْتَدُوا۟ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا ٱعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٤] أي فعاقبوه وجازوه بمثل ما فعل، وسميت المجازاة اعتداءً لشبهها بالمقابَل به صورة.

(٤) وإنما وجبت عليه القيمة أكثر ما كانت لأن الرد واجب عليه في كل لحظة، فحين ارتفعت القيمة ـ ولم يرد العين المغصوبة حال ارتفاعها ـ فقد فوت على المالك تلك القيمة، ولذا وجب عليه بدلها.

(٥) لأنه حال بينه وبين ملكه.

(٦) لأنه كان له أن يطالبه برد العين في أيهما شاء.

(٧) كما سبق في ضمان قيمة المثلي إذا تلف وتعذر وجود مثله، في حاشية (١).

(٨) لأنه لم يدخل في ضمانه قبل إتلافه.

(٩) أي أحد على مال في يد مالكه أو من يخلفه عليه.

(١٠) لأن التلف حصل بسبب الجناية، وهي لون من التعدي.

ولا تُضْمَنُ الخمرُ، ولا تُرَاقُ عَلَى ذمِّي إلا أنْ يُظهِرَ شُرْبَهَا أوْ بَيْعَهَا، وَتُرَدُّ عَلَيْه إن بَقيَت العَيْنُ، وكَذَا المُحْتَرَمَةُ إذا غُصِبت من مسُلْم[١].

والأصْنَام وآلاتُ الملاهي لا يَجِبُ في إبْطَالها شَيءٌ[٢]، والأصَحُّ أَنَّهَا لا تُكْسَرُ الكَسْرَ الفَاحِشَ، بَل تُفْصَلُ لتعُودَ كَمَا قَبْلَ التَّأليف[٣]، فإنْ عَجزَ المُنْكرُ عن رعَاية هذا الحَدِّ لمنْع صَاحب المُنكر أَبْطَلَه كيْفَ تَيَسَّرَ. وتُضْمَنُ مَنْفَعَةُ الدَّار والعَبْد وَنَحوهمَا بالتَّفْويت وَالفَوَات في يَدٍ عَادِيَة[٤]، ولا تُضْمَنُ مَنْفَعَةُ الْبُضْع إلا بتَفْويت[٥]، وَكَذَا مَنْفَعَةُ بَدَن الحُر في الأصَحِّ[٦].

وإذا نَقَصَ المَغْصُوبُ بغير اسْتعْمَالٍ وَجَبَ الأرْشُ مَعَ الأجْرَة، وَكَذَا لَوْ نَقَصَ به بأن بَلِي الثَّوْبُ في الأصَحِّ[٧].

---

(١) الخمر المحترمة هي التي لم تعصر بقصد الخمرية، أما ما عصره المسلم بقصد الخمرية فتجب إراقته، ولا يجب رده لو غصبه.

عن أنس رضي الله عنه: أن أبا طلحة سأل النبي ﷺ عن أيتام ورثوا خمراً؟ فقال: «أهرقها». قال: أفلا نجعلها خلاً؟ قال: «لا». [مسند أحمد: ٣/ ١١٩].

ولا تضمن مطلقاً، سواء كانت لذمي أو لغيره، ومحترمة أم غير محترمة، لأنها ليست بمال شرعاً، فلا قيمة لها.

(٢) لأن منفعتها محرمة، فلا تقابل بمال.

(٣) فيزول الاسم عنها، وعندها يمكن الانتفاع بها.

(٤) المراد بالتفويت أن ينتفع المعتدي بالعين، والفوات: أن تذهب المنفعة ولو لم ينتفع بها المعتدي.

(٥) البضع هو الفرج، وتفويت منفعته يكون بالوطء، فلو حبس الجارية ولم يطأها فلا ضمان عليه، لأن البضع لا تثبت عليه اليد.

(٦) فلو حبسه ولم يستوف منفعته لم يضمن ما فات من منفعته، لأن الحر لا يدخل تحت اليد.

(٧) وجب الأرش مقابل النقص، والأجرة لتفويت المنفعة، فالسبب مختلف، وكل منهما سبب للضمان حال الانفراد، فكذلك حال الاجتماع.

فصل [في اختلاف الغاصب والمالك]

ادَّعَى تَلَفَهُ، وأنْكَرَ المالكُ، صُدِّقَ الغَاصبُ بيَمينه عَلَى الصَّحيح[١]، فإذَا حَلَفَ غَرَّمَهُ المالكُ في الأَصَحِّ[٢]. وَلَوْ اخْتَلَفَا في قيمَته، أَوْ الثِّيَاب التي عَلَى العَبْد المَغْصُوب، أَوْ في عَيْب خَلْقي: صُدِّقَ الْغَاصبُ بيَمينه[٣]. وفي عَيْب حَادث يُصَدَّقُ المالك بيَمينه في الأَصَحِّ[٤]. وَلَوْ رَدَّهُ ناقصَ القيمَة لَمْ يلزَمْهُ شيء[٥]. وَلَوْ غَصَبَ ثَوباً قيمَتُهُ عَشَرَة، فَصَارَتْ بالرُّخْص درْهَماً، ثمَّ لَبسَهُ فَصَارَتْ نصْفَ درْهَم، فَرَدَّهُ: لَزمَهُ خَمْسَةٌ، وهي قسْطُ التَّالف منْ أَقْصَى الْقيَم[٦].

قُلْتُ: وَلَوْ غَصَبَ خُفَّيْن قيمَتُهُمَا عَشَرَةٌ، فتلفَ أَحَدُهُمَا وَرَدَّ الآخَرَ وقيمتُهُ درْهَمَانِ، أَوْ أُتْلِفَ أَحَدُهُمَا غَصْباً، أَوْ في يَد مَالكه، لَزمَهُ ثَمانيةٌ في الأَصَحِّ[٧]، والله أعلمُ.

وَلَوْ حَدَثَ نَقْصٌ يَسْري إلى التَّلَف ـ بأن جَعَلَ الحنْطَةَ هَريسَةً[٨] ـ فَكالتَّالف، وفي قَوْل يَرُدُّهُ مع أرش النَّقْص.

---

(١) لأنه قد يكون صادقاً ويعجز عن إقامة البينة على تلفه، فإذا لم يصدق أدى ذلك إلى تخليده في الحبس.

(٢) لعجزه عن الوصول إلى عين ماله بيمين الغاصب، فيغرمه المثل أو القيمة على ما سبق.

(٣) لأن الأصل براءة الذمة من الزيادة حال الاختلاف في القيمة، ولأن يد الغاصب تكون على العبد وما عليه من ثياب، وأما العيب فلأن الأصل عدمه ويمكن إقامة البينة عليه.

(٤) لأن الأصل والغالب السلامة.

(٥) لبقائه على حاله.

(٦) لأن الذي نقص باللبس نصف الثوب، فيلزمه نصف قيمته أكثر ما كانت من الغصب إلى التلف.

(٧) خمسة للتالف، وثلاثة لما حصل من نقص في القيمة بسبب التفريق عنده.

(٨) نوع من الطعام مركب من لحم وقمح وماء.

وَلَوْ جَنَى المغصُوبُ، فَتَعَلَّقَ برَقَبَته مَال، لَزمَ الغَاصبَ تَخْليصُهُ بالأَقَلِّ من قيمَته والمَال، فَإن تلفَ في يَده غَرَّمَهُ المالكُ، وَللمجنيِّ عَلَيْه تَغْريمُهُ وأنْ يَتَعَلَّق بمَا أَخَذَهُ المالكُ، ثُمَّ يَرْجعُ المالكُ عَلَى الغَاصب، وَلَوْ رَدَّ العَبْدَ إلى المَالك فَبيعَ في الجنَايَة، رَجَعَ المَالكُ بمَا أخَذَهُ المَجْنيُّ عليْه عَلَى الغَاصب[١].

وَلَوْ غَصَبَ أَرْضاً فَنَقَلَ تُرَابَهَا أَجْبَرَهُ المالكُ عَلَى رَدِّه أَوْ رَدِّ مثْله، وإعَادَة الأَرْض كَمَا كَانَتْ. وللنَّاقل الرَّدُّ وإنْ لَمْ يُطَالبْهُ المالكُ إنْ كَانَ لَهُ فيه غَرَضٌ[٢]، وإلاَّ فَلا يَرُدُّهُ بلا إذْن في الأَصَحِّ[٣].

ويُقَاسُ بما ذَكَرْنَا حفرُ البئر وَطَمُّهَا[٤]، إذَا أَعَادَ الأرضَ كما كانت ولم يَبْقَ نَقْصٌ فلا أَرْشَ، لكن عَليه أَجْرَةُ المثل لمُدَّة الإعَادَة[٥]، وإنْ بَقيَ نَقْصٌ وَجَبَ أَرْشُهُ مَعَهَا[٦].

وَلَوْ غَصَبَ زَيْتاً ونَحوهُ وأغلاهُ، فَنَقَصَت عَيْنُهُ دُونَ قيمته: رَدَّهُ، وَلزَمَهُ مثْلُ الذَّاهب في الأَصَحِّ، وإن نَقَصَت القيمةُ فَقَط لزمَهُ الأَرْشُ، وإنْ نَقَصَتَا غرمَ الذَّاهبَ وَرَدَّ الباقي معَ أَرْشه إن كانَ نَقْصُ القيمَة أَكْثَرَ[٧].

---

(١) لأن الجناية حصلت حين كان مضموناً عليه.

(٢) كما لو حصل في الأرض نقص، وكان هذا النقص يزول برد التراب إليها، وغرضه بذلك دفع ضرر أرش النقص عنه.

(٣) لأنه تصرف في ملك غيره، فلابد فيه من إذنه.

(٤) أي يقاس على نقل التراب من الأرض المغصوبة حفر البئر فيها، وعلى رد التراب طم البئر.

(٥) أي من حين الغصب إلى أن عادت الأرض إلى ما كانت عليه، لتفويته منفعتها على المالك.

(٦) أي مع الأجرة، لاختلاف سببي الضمان.

(٧) كأن صار الصاع نصف صاع، وقيمة الصاع درهم، والنصف الباقي لا يساوي نصف درهم.

والأصحُّ أنَّ السِّمَنَ لا يَجْبُرُ نقص هُزال قبلَهُ[١]، وأن تَذَكُّرَ صَنْعَة نسيها يَجْبُرُ النسيان[٢]، وتعَلُّمُ صَنْعة لا يَجْبُرُه نسْيَان أخْرَى قَطْعاً[٣].

وَلَوْ غَصَبَ عَصيراً فتَخَمَّر ثُمَّ تَخَلَّلَ فالأصحُّ أنَّ الخلَّ للمالك، وعَلى الغَاصب الأَرْشُ إن كَان الخَلُّ أنْقَصَ قيمةً. وَلَوْ غَصَبَ خَمْراً فتَخَلَّلَتْ، أَوْ جِلْدَ مَيْتَة فَدَبَغَهُ، فالأَصَحُّ أنَّ الخَلَّ والجلْدَ للمغصُوب منه[٤].

فصل [فيما يطرأ على المغصوب من زيادة وغيرها]

زيادَةُ المغْصُوبِ: إن كانت أثراً مَحْضاً ـ كَقِصَارة[٥] ـ فَلا شَيْء للغَاصب بسَبَبِهَا، وللمالك تَكليفُهُ رَدَّهُ كما كان إنْ أمْكَنَ، وأرْشَ النَّقْص[٦]. وإنْ كانَتْ عَيْناً ـ كبنَاء وَغرَاس ـ كُلِّفَ القَلْعَ[٧].

وإنْ صَبَغَ الثَّوب بصَبْغه وأمْكَنَ فَصْلُهُ أجبر عَلَيْه في الأَصَحِّ، وإن لَـمْ يُمْكن: فإن لَـمْ تَزِدْ قيمتُهُ فلا شيءَ للغَاصب فيه[٨]، وإن نَقَصَت لزمهُ الأرْشُ، وإن زَادَت

---

(١) كما لو غصب بقرة سمينة، فهزلت عند الغاصب، ثم سمنت: فإنه يضمن الهزال الذي أصابها عنده، لأن السِّمن الثاني غير السمن الأول، ولو هزلت ثانية ضمن السِّمنين.

(٢) لأن ما تذكره هو عين ما نسيه، فصار كما لو لم ينس.

(٣) ولو كانت الثانية أرفع من الأولى، لاختلاف الأغراض باختلاف الصنعات.

(٤) لأنها قد صارا مالاً له قيمة شرعاً، وهما فرع ما اختص به المغصوب منه، فهما له، فإن تلفا ضمنهما الغاصب.

(٥) (د) [القِصارة: بكسر القاف]. وهي تبييض الثياب، ومثلها ضرب الطين لبناً، وجعل السبائك دراهم، ونحو ذلك.

(٦) إن نقص عما كان قبل الزيادة، وللمالك إجباره على رده بحاله مع غرم أرش النقص إن نقص.

(٧) للغراس أو البناء، وعليه إعادة الأرض كما كانت وأرش النقص إن نقصت قيمتها، وأجرة المثل إن مضت مدة لمثلها أجرة.

(٨) ولا شيء عليه لعدم النقص.

اشْتَرَكا فيه[١].

وَلَوْ خَلَطَ المغصُوب بغَيْره وأمْكَنَ التَّمييزُ لزمهُ[٢]، وإن شَقَّ: فإن تَعَذَّرَ[٣] فالمذهَبُ أنهُ كالتَّالف فلَهُ تغريمُهُ، وللغَاصب أنْ يُعْطيَهُ من غَيْرِ المخْلُوطِ[٤].

وَلَوْ غَصَبَ خَشَبَةً وبنى علَيْها أُخْرِجَتْ[٥]، وَلَوْ أدْرَجَهَا في سفينة فكذلك إلَّا أن يَخَافَ تَلَفَ نَفس أوْ مَال مَعصومين[٦].

وَلَوْ وَطئَ المَغْصُوبَةَ[٧] عالماً بالتَّحريم حُدَّ، وإن جَهلَ فَلا حَدَّ، وفي الحَالين يَجبُ المَهْرُ[٨]، إلا أن تُطَاوعَهُ فَلا يَجب عَلَى الصَّحيح، وعليها الحدُّ إن عَلمَتْ[٩]. وَوَطء

---

(١) بنسبة ما زادت قيمته، فلو كان يساوي عشرة، ثم صار بالصبغ يساوي خمسة عشر: كان ثلثا قيمته للمالك، وثلثها للغاصب. ولا يملك الغاصب بيعه إلا برضا المالك، لئلا يستحق المتعدي إزالة ملك غيره بتعديه. وللمالك بيعه بغير رضا الغاصب، لأنه متعد فليس له أن يضر بالمالك.

(٢) لإمكان رد عين المغصوب، وهو الأصل.

(٣) أي استحال تمييزه، كأن كان زيتاً فخلطه بمثله أو بغيره من المائعات.

(٤) أو منه إن خلطه بمثله أو أجود منه.

(٥) أي يلزمه إخراجها وردها إلى مالكها ما لم تتعفن، ولو تلف عليه بسبب إخراجها أضعاف قيمتها، لأنه متعد بأخذها، وعليه أرش نقصها إن نقصت قيمتها، وأجرة مثلها إن مضت مدة لمثلها أجرة. فإذا تعفنت اعتبرت كالتالف، ووجبت قيمتها على ما سبق.

(٦) أي يحرم الاعتداء عليهما، وهما نفس ومال غير الحربي والمرتد، وكذلك غير الحيوان المؤذي والخنزير والكلب العقور، فهي غير معصومة.

(٧) أي الأمة المغصوبة.

(٨) لأنه استوفى منفعة البُضع بالوطء.

(٩) أي طاوعته في الوطء، وكانت عالمة بالتحريم، أقيم عليها الحد ولم يجب عليه المهر، لأنها زانية، وقد نهى رسول الله ﷺ عن مهر البغي.

عن أبي مسعود الأنصاري رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب، ومهر البغي، وحلوان الكاهن. (والبغي: الزانية).

=

الْمُشْتَري منَ الغَاصب كَوَطئه في الحَدِّ والمَهر، فإن غَرِمَهُ لَـمْ يَرْجع به عَلَى الغَاصب في الأظهَر[1]، وإن أحْبَل عالماً بالتَّحْريم فَالوَلَدُ رقيقٌ غيرُ نَسيب[2]، وإنْ جَهل فَحُرٌّ نسيبٌ[3]، وَعَليه قيمَتُهُ[4] يوم الِانفصَال، ويرجع بهَا الْمُشْتَري عَلَى الغَاصب[5].

وَلَوْ تَلفَ المَغْصُوبُ عندَ المشتري وَغَرمَهُ لَـمْ يَرْجعْ به[6]، وَكَذا لَوْ تَعَيَّبَ عنده في الأظهرَ[7].

ولا يرجعُ بغُرْم مَنْفَعَة اسْتَوفَاهَا في الأظهَر[8]،..............................

[البخاري : البيوع، باب: ثمن الكلب، رقم: ٢١٢٢. مسلم: المساقاة، باب: تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن..، رقم: ١٥٦٧].

(**ثمن الكلب**: بيعه وأخذ ثمنه. **مهر البغي**: ما تأخذه الزانية على زناها، وقد كانوا في الجاهلية يكرهون إماءهم على الزنى والاكتساب به، فأنكر الإسلام ذلك ونهى عنه، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُكْرِهُوا۟ فَتَيَـٰتِكُمْ عَلَى ٱلْبِغَآءِ إِنْ أَرَدْنَ تَحَصُّنًا لِّتَبْتَغُوا۟ عَرَضَ ٱلْحَيَوٰةِ ٱلدُّنْيَا﴾ [النور: ٣٣]. **فتياتكم**: إمائكم. **تحصناً**: تعففاً. **حلوان الكاهن**: ما يعطى للكاهن أجرة على كهانته، وأصل الحلوان في اللغة العطية، والكاهن هو الذي يدعي علم ما يحدث في المستقبل ويخبر عنه).

(١) لأنه باشر الوطء واستوفى منفعة البضع.

(٢) أي لا ينسب للواطئ، سواء أكان الغاصب أم المشتري، لأنه ابن زنى.

(٣) للشبهة بالجهل، فينعقد حراً، وينسب للواطئ.

(٤) بتقدير أنه رقيق.

(٥) لأن الغاصب غره ببيع أمه له وهي مغصوبة، وكان مقتضى شرائه لأمه أن يَسْلَمَ له الولد من غير غرامة.

(٦) أي لم يرجع بما غرمه، وإنما يرجع بالثمن الذي دفعه، لأن المبيع بعد القبض من ضمان المشتري.

(٧) لأن العيب الحادث في المبيع بعد القبض من ضمان المشتري.

(٨) أي لا يَرجع المشتري على الغاصب بغرم منفعة استوفاها بنفسه، كلبس ثوب أو سكنى دار.

... ويرجعُ بغرم ما تَلفَ عندَهُ[1]، وبأرْش نقصِ بنَائه وغرَاسه إذا نُقِضَ في الأصَحِّ.

وكلُّ ما لَوْ غَرِمَهُ المشتري رَجَعَ به لَوْ غَرمَهُ الغَاصبُ لَـمْ يرجعُ به عَلَى المُشْتَري، وما لا فيَرْجعُ[2]. قُلْتُ: وكُلُّ من انْبَنَتْ يدُهُ عَلَى يَد الغَاصب فَكالمشتَري[3]، واللهُ أعلمُ.

(١) من منفعة بغير استيفاء.

(٢) أي كل ما لو غرمه المشتري لا يرجع به على الغاصب ـ كالمنافع التي استوفاها ـ إذا غرمه الغاصب رجع به على المشتري.

(٣) في الضمان وعدمه، والرجوع على الغاصب بما يغرم وعدمه.

فائدة: في الاعتراف بالحق.

عن أم سلمة رضي الله عنها، زوج النبي ﷺ، عن رسول الله ﷺ: أنه سمع خصومة بباب حجرته، فخرج إليهم، فقال: «إنما أنا بشر، وإنه يأتيني الخصم، فلعل بعضكم أن يكون أبلغ من بعض، فأحسب أنه صدق، فأقضي له بذلك، فمن قضيت له بحق مسلم، فإنما هي قطعة من النار، فليأخذها أو فليتركها».

[البخاري: المظالم، باب: إثم من خاصم في باطل وهو يعلمه، رقم: ٢٣٢٦. مسلم: الأقضية، باب: الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، رقم: ١٧١٣].

(**بشر**: لا أعلم الغيب وبواطن الأمور إلا ما أطلعني الله تعالى عليه، ويطرأ علي ما يطرأ على البشر من أعراض لا تخل في كوني رسولاً، كالغضب والتأثر بظاهر الكلام. **الخصم**: المتخاصمون. **أبلغ**: أفصح ببيان حجته. **بذلك**: بما ظهر لي من الحجة. **قطعة من النار**: أي فهي حرام مآل آخذه إلى النار).

كتابُ الشُّفْعَة(١)

لا تثبُتُ في مَنْقولٍ، بل في أرْضٍ وما فيهَا من بنَاءٍ وَشَجَرٍ تَبَعاً(٢)، وَكَذَا ثَمَرٌ لَـمْ

---

(١) هي ـ في اللغة ـ الضم، من شفعتُ الشيء إذا ضممتَه إلى الفرد مثله، سميت بذلك لأن مستحقها يشفع ماله بها، فيضم نصيباً إلى نصيبه.

وهي **شرعاً**: حق تملك قهري يثبت للشريك القديم على الحادث فيما ملك بعوض.

ومعنى ذلك: أنه إذا باع أحد الشركاء في الدار أو الأرض حصته لأحد غير الشركاء، وصار هذا المشتري شريكاً للشريك القديم بدل شريكه البائع، ثبت الحق للشريك القديم أن يتملك هذه الحصة من المشتري ـ وهو الشريك الجديد ـ بغير رضا منه، ويدفع له العوض الذي اشتراها به.

ووصفت بأنها (تملك قهري) لأن المشتري ملك الحصة، والأصل أن لا تخرج من ملكه إلا برضا منه، لقوله ﷺ: «إنما البيع عن تراض» وهنا أُخذت منه بغير رضاه.

[والحديث أخرجه ابن ماجه: التجارات، باب: بيع الخيار، رقم: ٢١٨٥، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه. وعند أحمد (٢/ ٥٣٦) من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: «لايتفرق المتبايعان عن بيع إلا عن تراض»].

وقد دل على مشروعية الشفعة أحاديث ستأتي خلال الكتاب.

(٢) وقد دل على ذلك: مارواه البخاري ومسلم عن جابر رضي الله عنه قال: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم.

وفي رواية عند مسلم: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شِرْكةٍ لم تقسم: ربعة أو حائط.

وفي رواية: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة في كل شرْكٍ: في أرض أو رَبْع أو حائط..».

قال النووي رحمه الله تعالى: (والرَّبع الدار والمسكن ومطلق الأرض، وأصله المنزل الذي كانوا يتربعون فيه، والرَّبعة تأنيث الرَّبع، وقيل: واحده، والجمع الذي هو اسم الجنس رَبْع، كتمرة وتَمْر)

[البخاري: الشفعة، باب: الشفعة في ما لم يقسم..، رقم: ٢١٣٨. مسلم: المساقاة، باب: الشفعة، رقم: ١٦٠٨].

وقوله: (تبعاً) أي إذا بيعت الأرض وما فيها من البناء والشجر، فإذا بيع الشجر وحده =

يُؤَبَّر في الأَصَحِّ[1]. ولا شُفْعَةَ في حُجْرة بُنيَت عَلَى سَقْف غَيْر مُشْتَرك، وكذا مُشْتَرَك في الأَصَحِّ[2].

وكُلُّ ما لَوْ قُسمَ بَطَلَت مَنْفَعَتُهُ المَقْصُودَةُ ـ كَحَمَّام وَرَحىً[3] ـ لا شُفْعَةَ فيه في الأَصَحِّ[4].

ولا شُفْعَةَ إلا لشريكٍ[5]، وَلَوْ بَاعَ دَاراً وله شَرِيكٌ في ممَرِّهَا فلا شُفْعَةَ له

ـ أو البناء وكان مما ينقل، كما هو الحال في الأبنية التي تنشأ من جدران وسقف سابقة الصنع ـ فلا شفعة في ذلك.

(١) أي تثبت فيه الشفعة تبعاً للأرض والشجر، لأنه يكون تبعاً للشجر في البيع. والتأبير: التلقيح.

(٢) لأنها غير ثابتة إذ لا أرض لها، فهي كالمنقولات.

(٣) صغيرين، والرحى حجر الطاحون.

(٤) أي تثبت الشفعة في كل ما يقبل القسمة، فإذا كان محل الشفعة لا يحتمل القسمة لا تثبت فيه الشفعة، لأنها شُرعت لدفع احتمال أن يطلب الشريك الجديد القسمة، فيُجاب لها، فينال الشريك القديم ضرر بهذا، لأنه يكلف بمؤونة القسمة، وربما احتاج إلى إحداث مرافق جديدة.

فإذا كان محلها لا يحتمل القسمة لا يجاب الشريك إلى طلبه القسمة، فلا يتوقع الضرر.

وتحتمل الأرض ـ أو الدار ـ القِسمة إذا كانت بحيث لو قسمت أمكن الانتفاع بكل قسم منها الانتفاعَ المعهودَ والمألوفَ.

وقد دل على هذا الشرط مفهوم قوله ﷺ: «في كل ما لم يقسم». فإنه يفهم منه: أنه قابل للقسمة.

(٥) أي له حصة مشاعة فيما تثبت فيه الشفعة، غير مقسومة ولا مميزة عن باقي الحصص.

وقد دل على ذلك: حديث جابر رضي الله عنه السابق: قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل ما لم يقسم. وفي رواية: «فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة» أي إذا صارت الأرض مقسومة وحددت الأقسام، وميزت طريق كل قسم وبينت، فلا تثبت =

فيها[1]، والصَّحيحُ ثُبُوتُهَا في المَمَرِّ إن كان للمشتري طريقٌ آخرُ إلى الدَّار، أوْ أمْكَنَ فَتْحُ بَاب إلى شَارع[2]، وإلا فَلا[3].

وإنَّما تَثْبُتُ فيمَا مُلك بمُعَاوَضَة مِلْكاً لازماً[4] مُتَأخراً عن ملك الشَّفيع[5]، كمَبيع وَمَهْر وَعِوَض خُلْع وصُلْح دَم ونُجُوم[6] ....

الشفعة، لأن القسمة حاصلة، فلا يتوقع ضرر مستحدث.

وعن عمرو بن الشريد قال: وقفت على سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، فجاء المسور ابن مخرمة ـ رضي الله عنهما ـ فوضع يده على إحدى مَنْكِبيّ، إذ جاء أبو رافع مولى النبي ﷺ فقال: يا سعد، ابتع مني بيتي في دارك. فقال سعد: والله ما أبتاعهما. فقال المسور: والله لتبتاعنهما. فقال سعد: والله لا أزيدك على أربعة آلاف منجمة، أو مقطعة. قال أبو رافع: لقد أعطيت بها خمس مائة دينار، ولولا أني سمعت النبي ﷺ يقول: «الجار أحق بسقبه»، ما أعطيتكها بأربعة آلاف وأنا أعطى بها خمس مائة دينار». فأعطاها إياه.

[البخاري: الشفعة، باب: عرض الشفعة على صاحبها قبل البيع، رقم: ٢١٣٩. وأخرجه أبو داود: البيوع، باب: في الشفعة، رقم: ٣٥١٦. النسائي: البيوع، باب: ذكر الشفعة وأحكامها، رقم: ٤٧٠٢، ٤٧٠٣. ابن ماجه: الشفعة، باب: الشفعة بالجوار، رقم: ٢٤٩٥،٢٤٩٦، مختصراً].

فقد دل استشهاد الصحابة بالحديث على أن المراد بالجار هنا هو الشريك في نفس الدار.

(**ابتع مني**: اشتر مني. **بيتي في دارك**: بيتي الكائنين في دارك، والمراد بالبيت الغرفة. **منجمة**: مؤجلة، تعطى شيئاً فشيئاً . **بسقبه**: ما قرب من داره أو مسكنه. ويقال: الصقب أيضاً).

(١) لعدم الشركة فيها.

(٢) لوجود الشركة فيه، ولا ضرر على المشتري إذا أخذه الشفيع.

(٣) أي إذا لم يكن له طريق آخر، ولا يمكن فتح باب إلى شارع، فلا يأخذه الشريك بالشفعة، لما في ذلك من ضرر على المشتري، فلا يزال به الضرر عن الشريك، لأن الضرر لا يزال بمثله.

(٤) أي لا خيار فيه، كما سيأتي.

(٥) أي سبب ملكه متأخر عن سبب ملك الذي له أن يأخذ بالشفعة.

(٦) أي عوض صلح عن نجوم كتابة، وهي الأقساط التي اتفق العبد مع سيده على أدائها =

... وأجْرَة ورَأس مَال سَلم[1].

وَلَوْ شُرطَ في الْبَيْع الخيَارُ لَهُمَا أوْ للبَائع لَـمْ يُؤْخَذ بالشُّفْعَة حَتَّى يَنْقَطع الخيَارُ[2]، وإنْ شُرطَ للمُشْتري وحْدَهُ فالأظهرُ أنهُ يُؤخَذُ إن قُلنَا الملكُ للمُشْتَري[3] وإلَّا فلا[4].

وَلَوْ وَجَدَ الْمُشْتَري بالشِّقْص[5] عيباً وأرادَ رَدَّهُ بالعَيب، وأرَادَ الشَّفيعُ أخْذَهُ ويَرْضَى بالعَيْب، فالأظْهَرُ إجابةُ الشَّفيع[6].

وَلَوْ اشتَرى اثْنَان داراً أوْ بَعْضَها فَلا شُفْعَةَ لأحَدهما عَلَى الآخر[7]، وَلَوْ كَانَ للمُشْتَري شِرْكٌ في الأرض فالأصَحُّ أن الشَّريكَ لا يأخُذُ كُلَّ المبيع بل حصَّتَهُ.

ولا يُشْتَرَطُ في التَّمَلك بالشُّفْعَة حُكْمُ حَاكم ولا إحْضَارُ الثَّمن ولا حُضُورُ المُشْتَري.

ويُشْتَرطُ لفظٌ من الشَّفيع: كَتَمَلَّكْتُ أوْ أخذْتُ بالشُّفْعَة، ويُشْتَرَطُ مع ذلك: إمَّا تسليمُ العوض إلى المشتري، فَإذا تَسَلَّمَه أوْ ألزمَهُ القاضي التَّسلُّمَ مَلكَ الشفيعُ الشِّقصَ. وإمَّا رضا المشتري بكون العوض في ذمَّته، وإمَّا قَضَاء القَاضي لَهُ بالشُّفْعَة إذا حَضَرَ مَجْلسَهُ وأثْبَتَ حَقَّهُ: فَيَمْلكُ به في الأصَحِّ.

ليصبح حراً.

(١) ما ذكر أمثلة للعوض الذي إذا ملك به الجزء المشترك ثبت فيه حق الشفعة.

(٢) لأن الملك لم يلزم قبله للمشتري.

(٣) وهو الأرجح، لثبوت الملك له.

(٤) أي على القول إن الملك موقوف أو للبائع، فلا شفعة، لعدم ثبوت الملك له.

(٥) اسم للقطعة من الشيء.

(٦) لأن حقه ثبت بالبيع، وهو سابق على حق المشتري في الرد، لأنه ثبت بالاطلاع على العيب.

(٧) لأن كلاً منهما ثبت له الملك في نفس الوقت الذي ثبت فيه للآخر، فليس أحدهما أولى من الآخر.

ولا يَتَمَلَّكُ شقصاً لَـمْ يَرهُ الشفيعُ[1] عَلَى المَذْهَبِ.

فصل [فيما يؤخذ به الشقص]

إن اشْتَرَى بمثليٍّ أخذَهُ الشَّفيعُ بمثله، أوْ بمُتَقَوِّم فَبقيمَته يَوْمَ البَيْع[2]، وقيلَ: يومَ اسْتقْرَاره بانْقطَاع الخيار. أوْ بمُؤجَّل: فالأظهرُ أنَّهُ مُخَيَّرٌ بين أنْ يُعَجِّلَ[3] ويأخُذَ في الحَال، أوْ يَصْبرَ إلى المَحلِّ[4] وَيأخُذَ.

وَلَوْ بيعَ شِقْصٌ وغيرُهُ أخذَهُ بحصَّته من القيمَة، ويؤخَذُ المَهْورُ بمهر مثْلهَا، وَكَذا عوَضُ الخلع[5].

وَلَوْ اشْتَرَى بجِزَاف[6] وتَلفَ امْتَنَعَ الأخْذُ[7]، فإنْ عينَ الشَّفيعُ قَدْراً وقالَ المشتري: لَمْ يَكُنْ معلومَ القَدْر، حَلَفَ عَلَى نَفْي العلْم، وإن ادَّعى علْمَه[8] ولَـمْ يُعَيِّنْ قَدْراً لَـمْ تُسْمَعْ دَعْواهُ في الأصَحِّ[9]......................................

---

(١) أي من له حق الأخذ بالشفعة، ويتصور ذلك كما لو كان قد اشترى له وكيله شقصاً في عقار ولم يره، ثم باع شريكه حصته.

(٢) لأنه وقت إثبات العوض واستحقاق الشفعة، فإذا زادت القيمة بعد ذلك لا يلتفت إلى الزيادة، لأنها حدثت على ملك البائع.

(٣) الثمن للمشتري، لأنه لو جوزنا له أن يأخذ النصيب بالثمن المؤجل أضررنا بالمشتري، لأن الذمم تختلف.

(٤) ولا يضر هذا التأخير للعذر، لأنا لو ألزمنا الشفيع أن يأخذ في الحال أضررنا به، لأن الأجل يقابله قسط من الثمن غالباً.

(٥) أي إذا جعل الشقص مهراً أو عوض خلع أخذه الشريك صاحب الشفعة بمهر المثل وقت الزواج أو وقت الخلع.

(٦) أي بثمن غير معلوم القدر، ولكنه معين حاضر مشار إليه.

(٧) بالشفعة، لجهالة الثمن الذي يؤخذ الشقص به.

(٨) أي ادعى الشفيع علم المشتري بالثمن.

(٩) لأنه لم يدع حقاً له يكون موضوع الدعوى.

... وإذا ظَهَرَ الثَّمَنُ مستحِقّاً[١]: فإنْ كان مُعَيَّناً بطل البَيْعُ والشُّفعةُ[٢]، وإلَّا[٣] أبدلَ وبقِيَا، وإن دَفَعَ الشَّفيعُ مُسْتَحقاً لَـمْ تَبْطُلْ شُفْعَتُهُ إن جَهلَ، وكذا إنْ عَلمَ في الأصحِّ[٤].

وَتصرُّفُ المشتَري في الشِّقْص ـ كَبيْع وَوَقْف وإجَارَة ـ صحيح[٥]، وللشَّفيع نَقْضُ ما لا شُفْعَةَ فيه ـ كالوَقْف ـ وأخْذُهُ[٦]، ويتخيرُ فيما فيه شُفْعَةٌ ـ كبيع ـ بين أنْ يأخُذَ بالبَيْع الثَّاني، أوْ يَنْقُضَهُ ويأخُذَ بالأوَّل[٧].

وَلَوْ اخْتَلَفَ المُشْتَري والشَّفيعُ في قَدْر الثَّمَن صُدِّقَ المُشْتَري[٨]، وَكَذا لَوْ أنْكَر الشِّرَاء[٩] أوْ كَوْنَ الطَّالب شريكاً، فإن اعْتَرَفَ الشَّريكُ بالبيع فالأصَحُّ ثبوتُ الشُّفْعَة، ويُسَلَّمُ الثَّمنُ إلى البَائع إن لَـمْ يَعْتَرف بقَبْضه[١٠]، وإن اعْتَرَفَ فَهَلْ يُتْرَكُ[١١] في يَد الشفيع أم يأخُذُهُ القَاضي ويحفظُهُ؟ فيه خلافٌ سَبَقَ في الإقرار

(١) لغير المشتري.

(٢) أي تبين بطلان البيع، لأن الثمن ليس مملوكاً للمشتري، وبطلت الشفعة لأن صحتها مترتبة على البيع.

(٣) أي إن لم يكن الثمن متعيناً، كأن اشترى في الذمة، ودفع عما في ذمته، ثم خرج المدفوع مستحقاً، لأنه بدل ما في الذمة، وليس هو الثمن.

(٤) لأن الحق ثابت له، وهو لم يدفع المستحق عوضاً عن الشقص، وإنما هو بدل لما بذله المشتري، فلا تأثير لخروجه مستحقاً على أصل الحق وهو ثبوت الشفعة.

(٥) لأنه يتصرف في ملكه، وإن كان ملكه غير لازم.

(٦) لأن حقه سابق على هذه التصرفات، فلا يبطل بها.

(٧) لأن الثمن قد يكون أقل أو أسهل على الشفيع.

(٨) بيمينه، لأنه أعلم من الشفيع بما باشره من عقد وما أداه من ثمن.

(٩) بأن ادعى أنه ورثه أو وهب له، أو لم يدع ذلك.

(١٠) من المشتري.

(١١) أي الثمن.

نَظِيرُهُ[1].

وَلَوْ اسْتَحَقَّ الشُّفعَةَ جمعٌ أخذُوا عَلَى قَدْر الحصَص[2]، وفي قَوْل عَلَى الرُّؤُوس.

وَلَوْ بَاعَ أحَدُ الشريكين نصْفَ حصَّته لرجُل، ثُمَّ باقيَها لآخر: فالشُّفْعَةُ في النصف الأوَّل للشَّريك القَديم[3]، والأصَحُّ أَنَّهُ إن عَفَا عن النصف الأوَّل[4] شَارَكَهُ المُشْتَري الأوَّل في النِّصْف الثَّاني[5]، وإلَّا فَلا.

والأصحُّ أنَّهُ لَوْ عَفَا أحَدُ شفيعين سَقَطَ حَقُّهُ، وتَخَيَّرَ الآخرُ بين أخْذ الجَميع وتَرْكه، ولَيْسَ لهُ الاِقْتصَار عَلَى حصَّته[6]، وأنَّ الوَاحدَ إذا أسقَطَ بَعضَ حَقِّه سَقَطَ كُلُّهُ[7].

وَلَوْ حَضَرَ أحَدُ شَفيعَين فَلَهُ أخذُ الجَميع في الحَال[8]، فَإذَا حَضَرَ الغَائبُ شَارَكَهُ، والأَصَحُّ أنَّ له تأخيرَ الأخْذ إلى قُدُوم الغَائب[9].

---

(١) وهو أن المقر له إذا كذب المقر، فإنه يترك المال في يده في الأصح. وبالمقابل: يترك الثمن هنا في يد الشفيع.

(٢) من الملك، لأن سبب الاستحقاق الملك، فيقسط الحق على قدره. كما لو كان العقار بين ثلاثة: لواحد نصفها، ولآخر ربعها، ولثالث: ربعها.
فباع أحد مالكي الربع حصته: فمالك النصف له ثلثا الحصة، ومالك الربع له الثلث.

(٣) لأنه ليس معه حال البيع شريك إلا البائع، والبائع لا يأخذ بالشفعة ما باعه.

(٤) أي إن عفا الشريك القديم عن الأخذ بالشفعة في النصف الأول.

(٥) لأن ملكه قد سبق البيع الثاني، واستقر بعفو الشريك القديم عنه، فيستحق مشاركته فيه.

(٦) حتى لا تتفرق الصفقة على المشتري.

(٧) لأن حق الشفعة لا يتجزأ، والقاعدة تقول (ذكر بعض ما لا يتجزأ كذكر كله) فإسقاط بعضه إسقاط لكله.

(٨) وليس له الاقتصار على قدر حصته، حتى لا تتبعض الصفقة على المشتري فيما إذا لم يأخذ الغائب بالشفعة.

(٩) ولا يسقط حقه بهذا التأخير للعذر.

وَلَوْ اشْتَرَيَا شقْصاً فللشَّفيع أخْذُ نَصيبهما وَنَصيب أحَدهما[1]، وَلَوْ اشْتَرَى واحدٌ من اثْنَيْن فَلَهُ[2] أخْذُ حصَّة أحَد البَائعين في الأصَحِّ[3].

والأظْهَرُ أنَّ الشفْعَةَ عَلَى الفَوْر[4]، فإذا عَلمَ الشَّفيعُ بالبَيْع فَليُبَادر عَلَى العَادَة، فإن كان مريضاً أوْ غائباً عن بَلَد المُشْتَري أوْ خَائفاً من عَدُو فَلْيُوكِّلْ إن قَدَرَ، وإلاَّ فَلْيُشْهدْ عَلَى الطَّلَب[5]، فإنْ تَرَكَ المَقْدُور عَلَيْه منهُما بَطَلَ حَقُّهُ في الأظهر، فلو كان في صَلاة أوْ حَمَّام أوْ طَعَام فَلَهُ الإتمامُ، وَلَوْ أخَّرَ وقالَ: لَمْ أصدِّق المخبرَ، لَمْ يُعْذَرْ إن أخبَرَهُ عَدلان، وَكَذَا ثقَةٌ في الأصَحِّ[6]، ويُعْذرُ إن أخْبَرَهُ من لا يُقْبَلُ خَبَرُهُ.

وَلَوْ أخْبِرَ بالبَيْع بألف فتَرَكَ، فَبَانَ بخَمْسمائَة بَقيَ حَقُّهُ[7]، وإنْ بَانَ بأكْثَرَ بَطَلَ[8].

---

(١) لأنه ليس في هذا تفريق للصفقة على أحد.

(٢) أي فللشفيع، وهو الشريك القديم.

(٣) لأن الصفقة متعددة بتعدد البائع، فليس في ذلك تفريق للصفقة عليه، لأنه كما لو ملكه بعقدين.

(٤) أي يثبت حق الشفعة إذا طالب الشفيع بها فور علمه بالبيع، حسب المألوف والمعتاد في المبادرة.

وقد دل على ذلك: ما رواه ابن ماجه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة كحلِّ العقال» أي إنها تفوت عند عدم المبادرة إلى طلبها كما يفوت البعير الشرود إذا حُلَّ عقاله، أي رباطه، ولم يُبادَرْ إليه.

[والحديث أخرجه ابن ماجه: الشفعة، باب: طلب الشفعة، رقم: ٢٥٠٠].

(٥) لها، ويشهد رجلين، أو رجلاً وامرأتين، ممن تقبل شهادتهم.

(٦) لأنه إخبار، وإخبار الثقة مقبول، رجلاً كان أو امرأة.

(د) [قول المنهاج: (لو أخر الشفعة وقد أخبره ثقة) هو مراد المحرر بقوله: أخبره واحد].

(٧) لأنه لم يترك الطلب إعراضاً عن الشفعة، وإنما لغلاء الثمن.

(٨) لأنه إذا لم يرغب في الشقص بالأقل فبالأكثر من باب أولى.

وَلَوْ لَقِيَ الْمُشْتَرِيَ فَسَلَّمَ عليه، أوْ قال: بَارَكَ الله في صَفْقَتِكَ، لَمْ يَبْطُلْ[1]. وفي الدُّعَاء وَجْهٌ[2].

وَلَوْ باع الشَّفيعُ حصَّتَهُ جاهلاً بالشُّفْعَة فالأصَحُّ بُطْلانُهَا[3].

---

(١) حقه في المطالبة بالشفعة: أما في حال السلام فلأن السلام سنة قبل الكلام، وأما في حال الدعاء فلأنه قد يدعو بالبركة ليأخذ صفقة مباركة.

(٢) أنه يبطل به حق الشفعة، لإشعاره بتقرير بيعه.

(٣) لزوال سببها وهو الشركة، ومثل البيع إخراجها عن ملكه بغير البيع كالهبة مثلاً.

تتمة:

إذا مات الشفيع قبل أن يأخذ الحصة بالشفعة، ولم يقصر في طلبها، وإنما لم يطلبها لعذر من الأعذار، كان للورثة الأخذ بها، لأنها حق مالي لازم، فينتقل إليهم بالموت كباقي الحقوق المالية. عملاً بعموم قوله ﷺ: «من خلف مالاً أو حقاً فلورثته».

[التلخيص الحبير لابن حجر: كتاب الضمان، رقم: (١٢٥٣) طبعة دار الكتب العلمية].

فائدة: في حق الجوار.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: قلت: يا رسول الله، إن لي جارين، فإلى أيهما أهدي؟ قال: «إلى أقربهما منك باباً».

[البخاري: الشفعة، باب: أي الجوار أقرب، رقم: ٢١٤٠].

كتابُ القِرَاضِ(١)

---

(١) مأخوذ ـ **لغة** ـ من القَرْض وهو القَطْع، سمي هذا التعامل بذلك لأن مالك المال يقطع من ماله قطعة يعطيها للعامل يتصرف بها، كما يقطع له قطعة من ربح هذا المال.

ويسمى مضاربة، لأن كلاً من المالك والعامل يضرب له بسهم من الربح، ولما فيه من السفر غالباً، والسفر يسمى ضرباً في الأرض، قال تعالى: ﴿وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي ٱلْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا۟ مِنَ ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [النساء: ١٠١] أي إذا سافرتم، كما هو معلوم.

وهو في الشرع: أن يدفع مالك المال مالاً إلى غيره ليتجر فيه، ويكون الربح بينهما.

والأصل في مشروعيته: الإجماع الذي دل عليه عمل الصحابة رضي الله عنهم.

روى مالك عن أسلم ـ مولى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ـ أنه قال: خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنهم ـ في جيش إلى العراق، فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري ـ رضي الله عنه ـ وهو أمير البصرة، فرحب بهما وسهل، ثم قال: لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به، ثم قال: بلى، هاهنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين، فأسلفكماه، فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق، ثم تبيعانه بالمدينة، فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين، ويكون لكما الربح. فقالا: وددنا ذلك. ففعل، وكتب إلى عمر بن الخطاب: أن تأخذ منهما المال. فلما قدما باعا فأربحا، فلما دفعا ذلك إلى عمر قال: أكلّ الجيش أسلفه مثل ما أسلفكما؟ قالا: لا، فقال عمر بن الخطاب: ابنا أمير المؤمنين فأسلفكما، أدّيا المال وربحه. فأما عبد الله فسكت، وأما عبيد الله فقال: ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا، لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه. فقال عمر: أدياه، فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله، فقال رجل من جلساء عمر: يا أمير المؤمنين لو جعلته قراضاً؟ فقال عمر: قد جعلته قراضاً، فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر نصف ربح المال.

وأخرجه البيهقي بمثله، والدارقطني مختصراً.

وروى مالك والبيهقي عن العلاء بن عبد الرحمن، عن أبيه، عن جده يعقوب المدني الجُهَني: أن عثمان بن عفان رضي الله عنه أعطاه مالاً قراضاً يعمل فيه، على أن الربح بينهما.

وروى الدارقطني عن عروة بن الزبير: أن حكيم بن حزام رضي الله عنه ـ صاحب رسول الله =

ﷺ ـ كان يشترط على الرجل إذا أعطاه مالاً مقارضة يضرب له به: أن لا تجعل مالي في كبد رطبة، ولا تحمله في بحر، ولا تنزل به في بطن مسيل، فإن فعلت شيئاً من ذلك فقد ضمنت مالي.

[الموطأ: القراض، باب: ما جاء في القراض: ٢/ ٦٨٧. الدارقطني (البيوع): ٣/ ٦٣، الحديث: ٢٤١، ٢٤٢. البيهقي: أول كتاب القراض (٦/ ١١٠)].

قال في [تكملة المجموع ١٤/ ١٩١]: قال ابن المنذر: وأجمع أهل العلم على جواز المضاربة في الجملة. [انظر الإجماع لابن المنذر، كتاب المضاربة: ٩٨].

وقال الصنعاني: لا خلاف بين المسلمين في جواز القراض، وأنه مما كان في الجاهلية فأقره الإسلام.

[سبل السلام: باب: القراض: ٣/ ٧٦، طبعة مصطفى البابي الحلبي].

وقد جاء في مشروعيته أحاديث، لكنها ضعيفة:

عن صهيب رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاث فيهن البركة: البيع إلى أجل، والمقارضة، وأخلاط البُر بالشعير، للبيت لا للبيع».

[ابن ماجه: التجارات، باب: الشركة والمضاربة، رقم: ٢٢٨٩]. قال في الزوائد: في إسناده مجاهيل.

(**المقارضة**: هي المضاربة. **أخلاط**: جمع خِلْط، وهو الخليط منهما).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان العباس بن عبد المطلب إذا دفع مالاً مضاربة اشترط على صاحبه: أن لا يسلك به بحراً، ولا ينزل به وادياً، ولا يشتري به ذات كبد رطبة، فإن فعل فهو ضامن. فرفع شرطه إلى رسول الله ﷺ فأجازه.

[البيهقي: القراض (٦/ ١١١) وقال: تفرد به أبو الجارود زياد بن المنذر، وهو ضعيف].

وقال في [مغني المحتاج: باب: القراض]: واحتج لها الماوردي بقوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُواْ فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ﴾ [البقرة: ١٩٨].

وبأنه ﷺ ضارب لخديجة بمالها إلى الشام، وأنفذت معه غلامها ميسرة.

فهذه الأدلة بمجموعها يقوي بعضها بعضاً، وتؤكد مشروعية هذا التصرف.

وأركان هذا العقد خمسة: مال، وعمل، وربح، وصيغة، وعاقدان، وسيتكلم المصنف عن كل منها وشرطه.

القِراضُ وَالمُضارَبَةُ: أن يَدْفَعَ إليه مَالاً ليَتَّجرَ فيه والرِّبْحُ مُشْتَرَكٌ.

ويُشْتَرَطُ لصحَّته كَوْنُ المال دَرَاهمَ أوْ دَنَانيرَ خالصةً[1]، فَلا يَجُوزُ عَلَى تِبْرٍ وَحُليٍّ وَمغْشُوشٍ وَعُرُوضٍ[2].

ومعلوماً مُعَيَّناً[3]، وقيلَ: يَجُوزُ عَلَى إحْدَى الصُّرَّتَيْن[4].

ومُسَلَّماً إلى العَامل[5]، فَلا يَجُوزُ شَرْطُ كون المال في يَد المالك[6]، ولا عَمَلِه مَعَهُ، ويجوزُ شَرْطُ عَمَل غُلام المَالك مَعَهُ على الصَّحيح[7].

وَوظيفةُ العَامل التجارَةُ وتوابعُهَا[8]، كَنَشْر الثِّيَاب وَطَيِّهَا، فلو قَارَضَهُ ليشْتَرِيَ حنْطةً فَيَطْحَنَ وَيخبزَ، أوْ غَزْلاً يَنْسجُهُ وَيَبيعُهُ، فَسَدَ القرَاضُ[9].

---

(١) وفي الوقت المعاصر يقوم مقام ذلك النقد المتعامل به.

(٢) (تبر) المراد به سبائك الذهب والفضة، وإن كان الأغلب إطلاقه على سبائك الذهب. (مغشوش) هو ما خالط الذهب أو الفضة فيه معدن آخر. (عروض) كثياب وغيرها من الأمتعة.

واشترط في رأس المال أن يكون من الأثمان لأن عقد القراض فيه غرر، إذ العمل فيه غير مضبوط، والربح غير موثوق به، وإنما جوز ـ مع ما فيه من الغرر ـ للحاجة، فاختص بما يروج التعامل به غالباً وتسهل التجارة به. وكذلك هذه الأشياء مجهولة القيمة، فيكون الربح مجهولاً.

(٣) أي معلوم القدر، وليس ديناً في ذمة العامل أو غيره.

(٤) المتساويتين في الجنس والقدر والصفة، وقد علم ما فيهما، فيتصرف العامل في أيتهما شاء فيتعين مال القراض.

(٥) ليتمكن من التصرف فيه.

(٦) ولا شرط مراجعته في التصرف، لأنه قد لا يجده عند الشراء وهو محتاج إليه.

(٧) ويكون مُعيناً له، لا مشاركاً في الرأي والتصرف.

(٨) ويعمل بشرط المالك، وبما فيه المصلحة من أجل تحقيق الربح.

(٩) لأن هذه الأعمال منضبطة فيمكن الاستئجار عليها، والقراض شرع لما لا ينضبط =

ولا يَجُوزُ أن يَشْرِط عليه شرَاء مَتَاع مُعَيَّنٍ أَوْ نَوْعٍ يَنْدُرُ وُجُودُهُ، أَوْ مُعَامَلَةَ شَخْص[1].

ولا يُشْتَرَطُ بيَانُ مدةِ الْقراضِ، فلو ذَكَرَ مُدَّة وَمَنَعَهُ التَّصَرُّفَ بَعْدَهَا فَسَد[2]، وإنْ مَنَعَهُ الشِّرَاء بعْدَهَا فَلا في الأَصَحِّ[3].

وَيُشْتَرَطُ اختصَاصُهُمَا بالرِّبْح واشْتراكهُمَا فيه[4]، فَلَوْ قال: قَارَضْتُكَ عَلَى أَنَّ كُلَّ الرِّبْح لك، فَقِرَاضٌ فاسد[5]. وقيل: قَرْضٌ صحيحٌ[6]. وإن قال: كُلُّهُ لي، فَقِرَاضٌ

للحاجة، فهو رخصة، فلا يتناول ما ليس كذلك. والعامل في هذه الأعمال محترف وليس متجراً، ولو قام بهذا العمل دون شرط لم يفسد القراض.

(١) بعينه، لإخلال هذه الشروط بالمقصود، لأن المتاع المعين قد لا يربح، وما يندر وجوده قد لا يوجد، والشخص المعين قد لا يتعامل معه، وقد لا يجد عنده ما يظن أن فيه ربحاً.

(٢) لأن مقصود هذا العقد الربح، وهو ليس له وقت معلوم، وقد لا يربح في المدة التي حددها.

(٣) أي فلا يفسد العقد، لأن المقصود منه ـ وهو الربح ـ يحصل بالبيع الذي للعامل أن يفعله بعد المنع من الشراء.

(٤) ليأخذ المالك حصته من الربح بملكه، والعامل بعمله.

(٥) نظراً للفظ، فليس فيه تصريح بالاشتراك بالربح، فيستحق العامل فيه أجرة المثل لعمله، ويكون الربح كله للمالك.

(٦) نظراً إلى المعنى، والقاعدة تقول: (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني، لا للألفاظ والمباني).

تنبيه: اللفظ في أكثر طبعات المنهاج المنفردة والتي عليها الشروح والحواشي (قراض صحيح) وهو خطأ، والذي أثبته هو الصواب الذي يتناسب مع السياق والمعنى والحكم. وهو الوجود في بعض المتون كما ذكر الشرواني في حاشيته على [تحفة المحتاج]. وهو الذي يوافق ما في (المهذب) للشيرازي، فإنه قال: وإن دفع إليه ألفاً وقال: تصرف فيه والربح كله لك، فهو قرض، لا حقّ لرب المال في ربحه، لأن اللفظ مشترك بين =

فَاسدٌ(١)، وقيل: إبْضاعٌ(٢).

وَكونُهُ مَعلوماً بالجُزْئية(٣)، فَلَو قال: عَلَى أنَّ لكَ فيه شَرِكَةً أوْ نَصيباً فَسَدَ(٤). أوْ: بَيْنَنَا، فالأصحُّ الصِّحَّة، ويكونُ نصفَين. وَلَوْ قال: لي النِّصْفُ فَسَدَ في الأصَحِّ(٥)، وإنْ قَال: لكَ النصفُ، صَحَّ عَلَى الصَّحيح(٦). وَلَوْ شَرَطَ لأحدهمَا عَشَرَةً أوْ ربْحَ صنفٍ فَسَدَ(٧).

فصل [في صيغة القراض وتصرف العامل]

يُشْتَرَطُ إيجاب وَقبُولٌ(٨)، وقيل: يكفي القَبُولُ بالفعْل.

وشرْطُهُمَا(٩) كَوَكيل وَمُوَكل(١٠)، وَلَوْ قَارضَ العَاملُ آخرَ بإذْن المَالك ليُشَاركَهُ في

القراض والقرض، وقد قرن به حكم القرض فانعقد القرض به.

(١) لما سبق من شرط اشتراكهما في الربح، ولا يستحق العامل شيئاً لأنه متبرع بالعمل.

(٢) أي توكيل بلا جُعل، والإبضاع: بعث المال مع من يتجر فيه متبرعاً، والبِضاعة: المال المبعوث.

(٣) أي يشترط أن يكون نصيب كل منهما من الربح معلوم القدر بالجزئية، كالنصف أو الثلث ونحو ذلك.

(٤) للجهل بقدر الربح، مما يؤدي إلى المنازعة.

(٥) لأن الأصل أن الربح فائدة المال، فيكون للمالك، إلا أن ينسب منه شيء إلى العامل، وهنا لم ينسب إليه شيء. ومقابل الأصح: يصح العقد، ويكون النصف الآخر إلى العامل.

(٦) لأن الذي سكت عنه يكون للمالك بحكم الأصل، فصار كقوله: لك النصف ولي النصف.

(٧) لأن الربح قد ينحصر فيما قدر لأحدهما أو في الصنف المعين، فيؤدي إلى اختصاص أحدهما بالربح وعدم اشتراكهما فيه.

(٨) لأنه عقد، والصيغة ركن فيه، لأنها علامة الرضا بالتعاقد.

(٩) أي العاقدين، المالك والعامل، وهما ركن في العقد.

(١٠) فلابد أن يكون كل منهما جائز التصرف، وهو البالغ العاقل غير المحجور عليه لسفه، كغيره من التصرفات المالية.

العَمَل والرِّبْح لَـمْ يَجُزْ في الأَصَحِّ[1]، وَبغير إِذْنه فَاسدٌ[2]، فإن تَصَرَّفَ الثَّاني فَتَصَرُّف غَاصب[3]، فإن اشْتَرَى في الذِّمَّة[4] ـ وقلنا بالجَديد[5] ـ فَالرِّبْحُ للعَامل الأوَّل في الأَصَحِّ[6]، وعليه للثَّاني أجْرَتُهُ. وقيل: هُوَ للثَّاني. وإن اشْتَرى بعَيْن مَال القرَاض فَباطلٌ[7].

ويجوزُ أن يُقارِضَ الواحدُ اثنين مُتَفَاضلاً وَمُتَساوياً[8]، والاثنان واحداً، والربحُ بَعْدَ نصيب العَامل بَيْنَهُمَا بحسب المَال.

وإذا فَسَدَ القراضُ نَفَذَ تَصَرُّفُ العَاملُ[9]، والرِّبْحُ للمالك[10]، وَعَلَيه للعَامل أجرَةُ مثل عَمَله[11]، إلا إذا قال: قَارَضْتُكَ وَجَميعُ الرِّبْح لي، فَلا شيءَ لهُ في الأَصَحِّ[12].

---

(١) لأنه عقد ثبت على خلاف القياس، وقد ثبت في عاقدين مالك وعامل، فلا يصح في غيره.

(٢) لأن المالك لم يأذن فيه، ولم يأتمنه على المال.

(٣) فيضمن ما تصرف فيه، لأن الإذن صدر ممن ليس بمالك ولا وكيل.

(٤) وسلم ما أخذه من مال القراض فيما اشتراه وربح.

(٥) أي بالقول الجديد، وهو أن الربح كله للغاصب.

(٦) لأن الشراء صحيح، وتسليم ما سلمه من رأس مال القراض فاسد، فيضمن الثمن الذي سلمه، ويسلم له الربح.

(٧) لأنه اشترى بمال غيره، ولم يأذن له مالك المال بهذا الشراء.

(٨) فيما يشرط لكل منهما من الربح.

(٩) لأنه مأذون له فيه.

(١٠) لأنه نماء ملكه.

(١١) وإن لم يكن ربح، لأنه عمل على أن له عوضاً، فلا يُبْطَل عمله.

(١٢) لأنه عمل متطوعاً. وانظر ما سبق صحيفة (١٠١٧) مع حاشية (١).

وَيَتَصرَّفُ العاملُ مُحْتَاطاً لا بغَبْن ولا نَسيئَة بلا إذْن[1]، وله البيعُ بعَرْض[2]، وَلَهُ الرَّدُّ بعيب تقْتَضيه مَصْلَحةٌ، فإن اقْتَضَت الإمْسَاكَ فلا في الأصحِّ[3]، وللمالك الرَّدُّ[4]، فإن اخْتَلَفَا عُملَ بالمَصْلَحَة.

ولا يُعَاملُ المالكَ[5]، ولا يَشْتَري للقرَاض بأكْثَرَ من رأس المَال[6]، ولا مَنْ يَعْتقُ عَلَى المالك بغَير إذْنه[7]، وكذا زَوْجُهُ في الأصَحِّ[8]، وَلَوْ فَعَلَ لَمْ يقَعْ للمالك، ويَقَعُ للعَامل إن اشْتَرَى في الذِّمَّة.

ولا يُسَافرُ بالمَال بلا إذْنٍ[9]، ولا يُنفقُ منه عَلَى نفسه حَضَراً، وَكَذا سفَراً في الأظهَر[10].

وعليه فعْلُ ما يُعْتَادُ كَطَي الثَّوْب ووزْن الخَفيف كَذَهَب وَمسْك، لا الأمْتعَةِ الثَّقيلَةِ ونَحْوُهُ، ومَا لا يَلْزَمُهُ لَهُ الاسْتئجَارُ عليه[11].

---

(١) أي يحتاط لمصلحة المال، فلا يبيع بغبن فاحش ولا بثمن إلى أجل، إلا إذا أذن المالك فيهما، لما في الغبن الفاحش من ضرر بماله، وفي البيع نسيئة من خطر هلاك رأس المال.

(٢) لأن الغرض الربح، وقد يكون في البيع به.

(٣) أي إذا كانت المصلحة للربح إمساك المعيب فليس له رده، لإخلاله بمقصود القراض.

(٤) لما اشتراه العامل معيباً، بل هو أولى بحق الرد من العامل لأنه مالك الأصل وهو المال.

(٥) بمال القراض، لأنه يؤدي إلى بيع ماله بماله.

(٦) وربحه، لأن المالك لم يرض أن يشغل العامل ذمته إلا بما في يده.

(٧) لما في ذلك من خسارة له، وهو بخلاف مقصود عقد القراض.

(٨) أي لا يشتري العامل زوج المالك، لأنه بشرائه ينفسخ عقد النكاح، وربما نال المالك بسبب ذلك ضرر.

(٩) لأن السفر مظنة الخطر ، حتى ولو كان السفر قصيراً والطريق آمناً.

(١٠) لأن له نصيباً من الربح، فلا يستحق شيئاً آخر. ولأن النفقة قد تكون قدر الربح، فيؤدي إلى انفراده به.

(١١) من القراض، لأنه من تتمة التجارة ومصالحها.

والأظْهَرُ أنَّ العَاملَ يملكُ حصَّتهُ من الرِّبْح بالقسْمَة لا بالظُّهُور[1]، وثمارُ الشَّجَر والنِّتَاج[2] وكَسْبُ الرَّقيق والمَهرُ[3] الحَاصلةُ من مَال القرَاضِ[4] يفُوزُ بها المالكُ[5]، وقيلَ: مالُ قراض.

والنَّقْصُ الحاصلُ بالرُّخص مَحْسُوبٌ من الرِّبْح مَا أمْكَنَ وَمَجْبورٌ به، وَكَذا لَوْ تَلفَ بعضُهُ بآفة أوْ غَصْب أوْ سَرقَة بَعدَ تَصَرُّف العَامل في الأصَحِّ، وإنْ تَلفَ قَبْلَ تَصَرُّفه فَمنْ رَأس المَال في الأصَحِّ[6].

فصل [حكم القراض واختلاف المتعاقدين]

لكُلٍّ فَسْخُهُ[7]، وَلَوْ مَاتَ أحَدُهُمَا أوْ جُنَّ أوْ أغميَ عَلَيْه انْفَسَخَ[8]، ويلزَمُ العَاملَ الاستيفَاءُ[9] إذا فَسَخَ أحَدُهُمَا، وتَنْضيضُ رأس المال إن كانَ عَرْضاً[10]، وقيل: لا يلزَمُهُ التَّنضيضُ إن لَمْ يَكُنْ ربحٌ.

وَلَوْ اسْتَرَدَّ المالكُ بعضَهُ قَبْلَ ظُهُور ربح وخُسْران رَجَعَ رَأس المَال إلى البَاقي،

---

(١) للربح، لأنه لو ملك حصته بظهور الربح صار شريكاً في المال، ولأن الربح وقاية لرأس المال، فإذا ربح في صفقة وخسر في أخرى: جبرت الخسارة من الربح.

(٢) وهو ما تلده البهائم.

(٣) أي مهر الجارية إذا زوجت.

(٤) أي إذا اشتريت هذه الأشياء من مال القراض، وحصل ما ذكر في مدة التربص لبيعها.

(٥) لأنها متولدة من ماله، وليست من فوائد التجارة.

(٦) لأن عقد القراض يتأكد بالتصرف والعمل من العامل.

(٧) عقد القراض عقد جائز من الطرفين، فلكل فسخه من غير رضا الآخر أو حضوره.

(٨) لأن العاقد خرج بهذه الطوارئ عن أهلية التعاقد، فينفسخ العقد.

(٩) أي استيفاء ديون مال القراض.

(١٠) أي بيع العروض حتى يعود رأس المال نقداً.

وإن اسْتَرَدَّ بعد الرِّبْح فالمسترد شائعٌ ربحاً ورأس مَال، مثالُهُ: رأسُ المال مائَةٌ، والرِّبْحُ عشرُون، واسْتَرَدَّ عشرين: فالربحُ سُدُسُ المَال، فيكُونُ المُسْتَرَدُّ سُدُسُهُ[1] من الرِّبح، فَيسْتَقِرُّ للعَامل المَشْرُوطُ منه[2]، وباقيه من رَأس المال[3].

وإن استردَّ بَعْدَ الخسران فَالخُسْرَان مُوَزَّعٌ عَلَى المُسْتَرَدِّ والباقي، فلا يَلْزَمُ جبر حصَّة المُسْتَرَدِّ، وَلَوْ ربحَ بعد ذلك، مثالُهُ: المال مائة، والخُسْرَان عشْرُون، ثُمَّ اسْتَرَدَّ عشرين، فرُبُعُ العشرين حصَّةُ المستردِّ، وَيَعُودُ رأسُ المال إلى خَمْسَة وَسَبعين.

ويُصَدَّقُ العامل بيمينه في قوله: لم أرْبح، أوْ: لَمْ أربح إلا كَذَا، أوْ: اشْتَرَيْتُ هذا للقرَاض، أو: لي[4]، أو: لم تَنْهني عَنْ شرَاء كَذَا[5].

وفي قَدْر رأس المَال، وَدَعْوَى التَّلف[6]، وَكَذا دَعْوَى الرَّدِّ في الأصَحِّ[7].

وَلَوْ اخْتَلفَا في المشرُوط له تَحَالفَا[8]، ولهُ أجْرَةُ المثْلِ[9].

---

(١) أي سدس العشرين، وهو ثلاثة وثلث، فتحسب من الربح.

(٢) وهو درهم وثلثان من الثلاثة والثلث، إن شرط له نصف الربح.

(٣) فيعود رأس المال إلى ثلاثة وثمانين وثلث.

(٤) لأنه مأمون، وهو أعرف بقصده.

(٥) لأن الأصل عدم النهي.

(٦) لأنه أمين، والأمين مصدق باليمين.

(٧) لأنه مؤتمن.

(٨) أي حلف كل منهما على نفي دعوى خصمه وإثبات دعواه.

(٩) لعمله بالغة ما بلغت، لتعذر رجوع عين عمله إليه، فوجبت له قيمته وهو الأجرة.

كتاب المُسَاقَاة[1]

تَصِحُّ من جَائزِ التَّصَرُّف[2]، ولصَبيٍّ وَمَجْنُونٍ بالولايةِ[3].

وَمَوْرِدُهَا النَّخْلُ والعنبُ[4]،.................................

(١) هي ـ لغة ـ مفاعلة من السقي، سميت بذلك لأنها تحتاج إليه غالباً، ولأنه أنفع أعمالها وأكثرها مُؤْنَـةً.

وهي في **الاصطلاح**: أن يتعاقد صاحب الشجر مع غيره ليتعهده بالسقي وغيره مما يحتاج إليه في رعايته، ليكون الثمر بينهما.

وحكمة تشريعها: أن مالك الشجر قد لا يحسن تعهدها أو لا يتفرغ له، ومن يحسن ذلك ويتفرغ له قد لا يملك الشجر، ولو اكترى المالك العامل لزمته الأجرة في الحال، وقد لا يحصل له من الثمار ما يقابلها، وقد يتهاون العامل بالعمل لاطمئنانه إلى الأجرة، فدعت الحاجة إلى تشريعها.

مشروعيتها:

أجمع الفقهاء على مشروعية المساقاة، ومستندهم في هذا الإجماع السنة، كما سيأتي.

(٢) بالمال ـ وهو البالغ العاقل غير المحجور عليه ـ مع مثله، لأنها معاملة على المال، فاعتبر فيها ذلك.

(٣) أي يعقد لهما من له ولاية المال عليهما، إذا وجدت لهما مصلحة فيها، ومثلهما السفيه.

(٤) أي الذي يصح أن يرد عليه عقد المساقاة هو شجر النخيل والعنب، والأصل في هذا: حديث ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ أعطى خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع.

وفي رواية لمسلم: دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها ، على أن يعملوها من أموالهم، وأن لرسول الله ﷺ شطر ثمرها.

[البخاري: المزارعة، باب: المزارعة بالشطر ونحوه، رقم: ٢٢٠٣. مسلم: المساقاة، باب: المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع، رقم: ١٥٥١].

فثبت ذلك في النخل بالنص، وقيس عليه شجر العنب، بجامع أن كلاً منهما يخرص =

... وجوَّزَهَا القَديمُ في سَائرِ الأشْجَارِ المُثْمرَةِ(١).

ولا تصحُّ المخَابرةُ، وهي: عَمَلُ الأرض ببَعْض ما يَخْرُجُ منها والبذْرُ من العَامل(٢). ولا المزَارعةُ، وهيَ: هذه المُعَاملَةُ، والبذرُ من المالِكِ(٣). فلو كَانَ بَيْنَ

ـ أي يقدر ما فيه من التمر أو الزبيب ـ بعد بدو صلاحه، وتجب فيه الزكاة.

وإذا كانت الأشجار غير النخيل والعنب بينها، فساقى عليها تبعاً، جاز، وإن كانت كثيرة.

(د) [قوله: (ومورد المساقاة النخل والعنب) موافق لنص الشافعي في المختصر في ذكر العنب، وأحسن من قول غيره: النخل والكرم، فقد ثبت في الصحيح النهي عن تسميته كرماً].

أقول: وحديث النهي عن ذلك هو ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لا تسموا العنب الكَرْم، فإن الكرم الرجل المسلم». وفي رواية: «فإنما الكرم قلب المؤمن».

[البخاري: الأدب، باب: لا تسبوا الدهر، وباب: قول النبي ﷺ: «إنما الكرم قلب المؤمن» رقم: ٥٨٢٧، ٥٨٢٨. مسلم: الألفاظ من الأدب، باب: كراهية تسمية العنب كرماً، رقم: ٢٢٤٧، واللفظ له].

والنهي للكراهة وليس للتحريم.

(١) قال في [مغني المحتاج]: واختاره المصنف في تصحيح التنبيه، ولعله الأرجح في هذه الأيام، لأن أكثر الأشجار المثمرة ـ في أكثر البلدان ـ غير النخيل وشجر العنب، فالحاجة داعية إلى تصحيح عقود الناس فيها.

(٢) **والمخابرة:** مشتقة من الخبير وهو النبات والعشب، جاء في الحديث: «نستخلب الخبير» أي نقطع النبات ونأكله.

[والحديث ذكره صاحب مختار الصحاح. وذكره ابن الأثير في النهاية لغريب الحديث، وقال: شبه بخبير الإبل وهو وبرها، واستخلابه احتشاشه بالمخلب وهو المِنْجَل].

(٣) ولم تصح المخابرة والمزارعة للنهي عنهما:

أما المخابرة: فلما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: نهى رسول الله ﷺ عن المخابرة.

[البخاري: المساقاة، باب: الرجل يكون له ممر أو شِرْب في حائط أو نخل، رقم: ٢٢٥٢.
=

النَّخْل بَيَاضٌ صحَّت المُزَارَعَةُ عليه مَعَ المُسَاقَاةِ عَلَى النَّخل، بشَرْط اتِّحَاد العَامل وَعُسْر إفْرَاد النَّخْل بالسَّقْي، والبَيَاض بالعمَارة(١). والأصَحُّ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أن لا يُفْصَلَ بينهما(٢) وأن لا يُقَدِّمَ المزارعَة(٣)، وأنَّ كَثيرَ البَيَاض كَقليله(٤)، وأَنَّهُ لا يُشْتَرَطُ تساوي الجُزء المَشْرُوط من الثَّمَر والزَّرْع(٥)، وأَنَّهُ لا يَجُوزُ أن يُخَابِرَ تبعاً للمُسَاقاةِ(٦).

مسلم: البيوع، باب: النهي عن المحاقلة والمزابنة وعن المخابرة..، رقم: ١٥٤٣م].

(**المحاقلة**: بيع الحب في سنبله بما يساويه تقديراً من الحب المصفى. **المزابنة**: بيع الرطب أو العنب على الشجر بما يساويه تقديراً من التمر أو الزبيب).

وأما المزارعة: فلما رواه مسلم عن ثابت بن الضحاك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة، وأمر بالمؤاجرة وقال: «لا بأس بها».

[مسلم: البيوع، باب: في المزارعة والمؤاجرة، رقم: ١٥٤٩].

قال في [مغني المحتاج]: والمعنى في المنع فيهما أن تحصيل منفعة الأرض ممكنة بالإجارة، فلم يجز العمل عليها ببعض ما يخرج منها..، بخلاف الشجر فإنه لا يمكن عقد الإجارة عليه، فجوزت المساقاة للحاجة.

(١) وهي الزراعة، لأن النخل ينتفع بسقي الأرض وتقليبها.

دل على ذلك: ما جاء في حديث ابن عمر رضي الله عنهما السابق: دفع إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها. وقوله: بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع.

(٢) وإنما يؤتى بهما على الاتصال لتحصل التبعية.

(٣) على المساقاة في صيغة العقد، لأنها تابعة، والتابع لايتقدم على المتبوع.

(٤) في صحة المزارعة عليه، لأن المرخص عسر الإفراد، والحاجة لاتختلف بين القليل والكثير.

(٥) فيصح أن يشرط للعامل في المساقاة نصف الثمر مثلاً، وفي المزارعة أقل أو أكثر.

(٦) لعدم ورودها في الخبر.

أقول: وظاهر ما استدل به على جواز المزارعة تبعاً أقوى دلالة على جواز المخابرة تبعاً، لأن في الحديث: أنه ﷺ دفع الأرض لأهل خيبر على شطر ما يخرج منها من ثمر أو =

زرع. ولم ينقل أن النبي ﷺ أو أصحابه رضي الله عنهم كانوا يدفعون لأهل خيبر البذر، والظاهر أن أهل خيبر هم الذين كانوا يبذلون ذلك، والله تعالى أعلم.

هذا وقد اختار النووي رحمه الله تعالى في [الروضة] جوازهما، وقال: والمختار جواز المزارعة والمخابرة، وتأويل الأحاديث على ما إذا شرط أحدهما زرع قطعة معينة والآخر أخرى.

وقال: قد قال بجواز المزارعة والمخابرة من كبار أصحابنا.. ابن خزيمة وابن المنذر والخطابي، وصنف فيها ابن خزيمة جزءاً، وبين فيها علل الأحاديث الواردة بالنهي، وجمع بين أحاديث الباب.

أقول: ومن الأحاديث التي تبين علة النهي:

حديث رافع بن خديج رضي الله عنه قال: كنا أكثر أهل المدينة مُزْدَرَعاً، كنا نكري الأرض بالناحية منها مُسَمّىً لسيد الأرض، قال: فمما يصاب ذلك وتسلم الأرض، ومما يصاب الأرض ويسلم ذلك، فنهينا، وأما الذهب والوَرِقُ فلم يكن يومئذ.

وفي رواية قال: كنا أكثر أهل المدينة حقلاً، وكان أحدنا يُكْرِي أرضه، فيقول: هذه القطعة لي وهذه لك، فربما أخرجت ذِهْ ولم تخرج ذِهْ ، فنهاهم النبي ﷺ.

وفي رواية: أنهم كانوا يكرون الأرض على عهد النبي ﷺ بما ينبت على الأربعاء، أو شيء يستثنيه صاحب الأرض، فنهى النبي ﷺ عن ذلك. فقيل لرافع: فكيف هي بالدينار والدرهم؟ فقال رافع: ليس بها بأس بالدينار والدرهم. وقال الليث: وكان الذي نهي عن ذلك ما لو نظر فيه ذوو الفَهْمِ بالحلال والحرام لم يجيزوه، لما فيه من المخاطرة.

وفي رواية عند مسلم: إنما كان الناس يؤاجرون على عهد النبي ﷺ على الماذِيَانَاتِ، وأقْبَالِ الجداول، وأشياءَ من الزرع، فيهلك هذا ويسلم هذا، ويسلم هذا ويهلك هذا، فلم يكن للناس كراء إلا هذا، فلذلك زجر عنه. فأما شيء معلوم مضمون فلا بأس به.

[البخاري: المزارعة، باب: قطع الشجر والنخل، وباب: ما يكره من الشروط في المزارعة، وباب: كراء الأرض بالذهب والفضة، رقم: ٢٢٠٢، ٢٢٠٧، ٢٢٢٠. مسلم: البيوع، باب: كراء الأرض بالطعام، وباب: كراء الأرض بالذهب والورق، رقم: ١٥٤٨، ١٥٤٨مكرر].

=

فإنْ أفردَتْ أرضٌ بالمزارَعَة فَالمَغَلُّ للمَالِكِ[1]، وَعَلَيْه للعَامِلِ أجْرَةُ عملِهِ وَدوابِّهِ وآلاتِهِ[2].

وطريقُ جَعْل الغَلَّة لَـهُمَا ولا أجْرَةَ: أنْ يَسْتَأجِرَهُ بنصف البَذْر ليَزْرَعَ لهُ النصفَ الآخرَ، ويُعيرَهُ نصْفَ الأرْض، أوْ يَسْتَأجِرَهُ بنصف البَذْرِ ونصْفِ مَنْفَعةِ الأرْضِ ليَزْرَعَ النِّصْفَ الآخرَ في النصفِ الآخَرِ من الأرْض[3].

فصل [فيما يشترط في عقد المساقاة]

يُشْتَرَطُ تخصيصُ الثمر بهـمَا، واشْـتراكُهُمَا فـيه، والعلْـمُ بالنَّصيبين بالجُزئيَّةِ كالقِرَاض[4].

والأظهرُ صحةُ المساقَاة بعد ظُهُور الثمر[5]،..............................

(مزدرعاً: مكاناً للزرع. **بالناحية منها**: بما يخرج في جزء منها. **مسمى**: معين. **لسيد الأرض**: مالكها. **يصاب ذلك**: الجزء المعين لمالك الأرض، قد يصاب بآفة تتلف غلته. **الورق**: الفضة. **حقلاً**: زرعاً، أو مكاناً للزرع. **الأربعاء**: جميع ربيع، وهو النهر الصغير. **والمراد**: ما يخرج على جانبها ووسطها. **يستثنيه**: أثناء العقد من الأرض ويخصصه بأن يكون ما ينبت فيه له. **المخاطرة**: هي فعل ما يكون الضرر فيه غالباً، من الخَطَر وهو الإشراف على الهلاك).

(١) لأنه نماء ملكه، وهذا على القول ببطلانها.

(٢) وكل عمل قام به، سواء حصل من الزرع شيء أم لا، لأنه لم يرض أن يعمل إلا ليحصل له بعض الزرع، فإذا لم يحصل له ذلك، وانصرفت المنفعة كلها للمالك استحق الأجرة مقابل عمله.

(٣) فيكونان شريكين في الزرع على المناصفة ولا أجرة لأحدهما على الآخر، لأن العامل استحق من منفعة الأرض بقدر نصيبه من الزرع، والمالك استحق من منفعة العامل بقدر نصيبه أيضاً.

(٤) أي ما سبق في عقد القراض من هذه الشروط فيما يتعلق بالربح.

(٥) لأن العقد عند ذلك أبعد عن الغرر، للوثوق بحصول الثمر، فهو أولى بالجواز.

... لكن قَبْلَ بُدُو الصَّلاح[١].

وَلَوْ ساقاهُ عَلَى وَدِيٍّ[٢] ليَغْرسَهُ ويكُونَ الشَّجَرُ لـهُما لَمْ يَجُزْ[٣]، وَلَوْ كان مَغْرُوساً وشَرَطَ له جُزْءاً من الثَّمَر عَلَى العَمَل: فإن قَدَّرَ له مُدَّة يُثمرُ فيها غالباً صح، وإلا فَلا[٤]. وقيلَ: إن تَعَارَضَ الإحتمالان صَحَّ[٥].

وله مُسَاقاةُ شَريكه في الشَّجَر إذا شَرَطَ لَهُ زيَادةً عَلَى حصَّته[٦].

ويُشْتَرطُ أنْ لا يَشْرط عَلَى العَامل مَا لَيْسَ من جنْس أعمالها[٧]، وأنْ يَنْفَردَ بالعَمَل[٨]، وباليَد في الحديقة[٩]، وَمعرفَةُ العَمَل بتَقْدير المُدَّة كَسَنَةٍ أوْ أكْثَرَ، ولا

---

(١) حتى يقوم العامل بمعظم العمل لحصول الثمر واستحقاق نصيبه منه.

(٢) هو صغار شجر النخل.

(د) [الوَدِيّ: بتشديد الياء، صغار النخل، ويسمى أيضاً: الفسيل].

(٣) لأن عقد المساقاة لم يرد على أصل ثابت، وهي رخصة فلا تتعدى ما وردت فيه. ولأن الغرس ليس من أعمال المساقاة.

(٤) أي إذا قدر مدة لايثمر فيها الودي المغروس لم تصح المساقاة، لخلوها عن العوض للعامل، كما لو ساقاه على شجر لا يثمر.

(٥) أي إذا تعارض احتمال الإثمار وعدمه، وليس أحدهما أظهر من الآخر، صح العقد، لأن الثمر يرجى حصوله، كالربح في القراض.

(٦) التي يستحقها مقابل ما يملك من الشجر، فتكون تلك الزيادة مقابل عمله.

(٧) التي جرت عادة العامل بها، فإن شرط عليه شيئاً من ذلك لم يَصح العقد، لأنه استئجار بعوض مجهول، واشتراط عقد في عقد.

(٨) فلو شرط عمل المالك معه فسد العقد.

(٩) أي أن ينفرد باليد على الأرض ذات الشجر، ليتمكن من العمل متى شاء، فلو شرط أن تكون الأرض في يد المالك أو في يدهما لم يصح.

يَـجُوزُ التَّوْقيتُ بإدْراكِ الثَّمَرِ في الأصَحِّ[١].

وَصيغتُهَا: ساقيتُكَ عَلَى هذا النَّخْلِ بكَذَا، أَوْ: سلمتُهُ إليك لتتَعهَّدَهُ. ويُشْتَرَط القَبُولُ دونَ تفصيل الأعْمَال، ويحمل المُطْلَقُ في كل نَاحيَة عَلَى العُرْفِ الغَالبِ.

وعلى العامل ما يُحْتَاجُ إليه لصَلاح الثَّمَرِ واسْتزادَته ممَّا يَتكَرَّرُ كلَّ سنة[٢]، كَسقي وَتَنْقية نَهْر وإصلاح الأجَاجين[٣] التي يَثْبُتُ فيها الماء، وتلقيح وتنحيةِ حَشيشٍ وَقُضْبانٍ مُضرَّةٍ، وَتَعْريشٍ جَرَتْ به عَادَةٌ، وَكَذَا حفْظُ الثَّمَر وَجدادُه[٤] وتَجْفيفُه في الأَصَحِّ.

وما قُصدَ به حفظُ الأصْل، ولا يتكرَّرُ كُلَّ سَنة ـ كبناءِ الحيطَانِ وَحَفْرِ نَهْرٍ جديدٍ ـ فعلى المالِكِ.

والمُسَاقاةُ لازمةٌ[٥]، فلو هَرَبَ العَاملُ قبلَ الفَرَاغ وأَتَمَّهُ المالك مُتبرعاً بَقيَ اسْتحْقَاقُ العَامل، وإلَّا اسْتأجَرَ الحاكمُ عَلَيْه مَنْ يُتمُّهُ[٦]، فإن لَمْ يَقْدرْ عَلَى الحاكم[٧] فَليشهدْ عَلَى الإنْفاق إن أَرَادَ الرُّجُوعَ[٨].

---

(١) لجهالة ذلك بتقدمه تارة وتأخره أخرى.

(٢) مما لا يقصد به حفظ الأصل.

(٣) وهي الحفر حول الشجر التي يجتمع فيها الماء ليشربه، وهي في الأصل جمع إجَّانة، وهي حوض من حجر ونحوه تغسل فيها الثياب، شبهت بها الحفر حول الشجر.

(٤) أي قطعه وحفظه في مواضع تخزينه وحفظه.

(٥) أي عقد لازم من الجانبين العامل والمالك، لا يملك أحدهما أن ينفرد بفسخه.

(٦) من مال العامل، وذلك بعد رفع الأمر إليه، وثبوت المساقاة عنده وهرب العامل وتعذر طلبه لعدم معرفة مكانه.

(٧) أي لم يتمكن من الرفع إليه.

(٨) بما يعمله أو ينفقه، لأن الإشهاد حال العذر كالحكم، ويصرح أنه يريد الرجوع بما يعمله أو ينفقه.

وَلَوْ مَاتَ وخَلَّفَ تَرِكَةً أتمَّ الوارثُ العَمَلَ منْهَا[1]، ولهُ أن يُتمَّ العَمَلَ بنَفْسه أَوْ بمَاله[2].

وَلَوْ ثَبَتَتْ خيانةُ عَامل ضُمَّ إليه مُشْرفٌ[3]، فإن لَمْ يَتحَفَّظْ به اسْتُؤجرَ من مَالِ العَامل[4]، وَلَوْ خَرَجَ الثَّمَرُ مُسْتَحَقّاً فللعَامِلِ عَلَى المُسَاقي أجْرَةُ المثْلِ[5].

---

(١) أي من التركة، بأن يستأجر من يتم العمل، لأنه حق وجب على مورثه فيؤدى من تركته، كغيره من الحقوق. وفي معنى التركة نصيبه من الثمرة.

(٢) إن اختار ذلك، ويستحق المشروط لمورثه، وعلى المالك تمكينه من ذلك إن كان عارفاً بعمل المساقاة وأميناً. فإن لم يكن كذلك استأجر الحاكم من التركة من يتم العمل، فإن لم تكن له تركة لا يقترض عليه، لأن ذمته خربت بالموت.

(٣) إلى أن يتم العمل، ولا تزال يده عن العمل، لأن العمل واجب عليه، ويمكن استيفاؤه منه بهذا الطريق، فتعين سلوكه جمعاً بين حقه وحق المالك، وأجرة المشرف عليه.

(٤) من يتم العمل، وأزيلت يده عنه بالكلية، لتعذر استيفاء العمل الواجب عليه منه إلا بهذا الطريق.

(٥) لعمله، لأنه فوت عليه منافعه بعوض فاسد، فيرجع عليه ببدلها.

كتاب الإجارة[1]

(١) هي ـ في **اللغة** ـ اسم لما يعطى من كِرَاءٍ لِمَن قام بعمل ما جزاء له على عمله، فيقال له أجر وأجرة وإجارة، وأجره وآجره إذا أثابه على عمله، ولا يقال إلا في النفع دون الضر.
ويغلب الأجر في الثواب الأخروي، والأجرة في الثواب الدنيوي.
وفي الاصطلاح: عقد على منفعة مقصودة معلومة، قابلة للبذل والإباحة، بعوض معلوم.
والمراد بالعقد على المنفعة أو المنافع تمليكها، كما جاء في بعض التعريفات لها: تمليك المنافع بعوض.
ويخرج بالتعريف البيع، لأنه عقد على الأعيان وتمليكها.
ويخرج كذلك الإعارة، لأنها عقد على المنافع وتمليكها بغير عوض.
وقد نص التعريف على بعض شروط الإجارة ، مما سيأتي بيانه.
مشروعيتها: أجمع المسلمون على أن الإجارة جائزة ومشروعة، وعمدتهم في هذا الكتاب والسنة:
١ ـ **أما الكتاب**: فقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق : ٦] فقد أمر الله تعالى الآباء بإعطاء الأجر على الإرضاع، فدل على أن الأجر حق للمرضعة، وهي لا تستحقه إلا بالعقد، إذ لو أرضعت بدون عقد كانت متبرعة، والمتبرع لا يستحق شيئاً، فكان ذلك دليلاً على مشروعية العقد.
واسْتُأْنِسَ لها بقوله تعالى على لسان شعيب عليه السلام وبناته: ﴿يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ (٢٦) قَالَ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ﴾ [القصص : ٢٦ ـ ٢٧] أي أن تكون أجيراً لي ثماني سنين.
والشافعية يستأنسون بهذا استئناساً، لأنه وارد في شرع من قبلنا، وهم لا يعتبرون شرع من قبلنا شرعاً لنا، حتى يكون هذا دليلاً على الحكم في شرعنا.
٢ ـ **وأما السنة**: فقد ورد فيها أحاديث كثيرة، منها:
ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: واستأجر النبي ﷺ وأبو بكر رجلاً من بني الدِّيل ثم من بني عبد بن عدي، هادياً خِرِّيتاً ـ الخريت: الماهر بالهداية ـ وهو على دين كفار =

قريش، فأمِنَاه، فدفعا إليه راحلتيهما، ووعداه غار ثور بعد ثلاث ليال، فأتاهما براحلتيهما صبيحة ليال ثلاث، فارتحلا.
[البخاري: الإجارة، باب: استئجار المشركين عند الضرورة، رقم: ٢١٤٤].
وما رواه ثابت بن الضحاك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ نهى عن المزارعة، وأمر بالمؤاجرة وقال: «لا بأس بها».
[مسلم: البيوع، باب: في المزارعة والمؤاجرة، رقم: ١٥٤٩].
وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال: احتجم النبي ﷺ وأعطى الحجام أجره، ولو علم كراهية لم يعطه. أي كراهية لمثل هذا العمل أو أخذ الأجر عليه.
والمراد بالكراهية هنا الحرمة، كما جاء في رواية: ولو كان حراماً لم يعطه.
[البخاري: البيوع، باب: ذكر الحجام ، رقم: ١٩٩٧. الإجارة، باب: خراج الحجام، رقم: ٢١٥٩. مسلم: الحج، باب: جواز الحجامة للمحرم، رقم: ١٢٠٢].
وروى رافع بن خديج رضي الله عنه قال: كنا أكثر الأنصار حقلاً، قال: كنا نُكْري الأرض على أن لنا هذه ولهم هذه، فربما أخرجت هذه ولم تخرج هذه ، فنهانا عن ذلك، وأما الوَرِق فلم ينهنا. أي فلم ينهنا عن كراء الأرض بالورق وهو الفضة المضروبة.
وفي رواية: أما الذهب والورق فلا بأس به.
[البخاري: المزارعة، باب: ما يكره من الشروط في المزارعة، رقم: ٢٢٠٧. مسلم: البيوع، باب: كراء الأرض بالذهب والورق، رقم: ١٥٤٨م].
وقوله: **(لنا هذه ولهم هذه)** أي لنا ما تخرجه هذه القطعة من الأرض من زرع، ولهم ما تخرجه قطعة أخرى . وفي هذا غرر وجهالة، ولذلك نهي عنه.
وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «قال الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى به ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره».
[البخاري: الإجارة، باب: إثم من منع أجر الأجير، رقم: ٢١٥٠].
(**أعطى بي**.: عاهد باسمي أو حلف. **غدر**: نقض العهد ولم يف به، **أو**: لم يبر بقسمه. **باع حراً**: أي ادعى أنه عبد مملوك فأعطاه مقابل ثمن وأخذ الثمن. **فاستوفى منه**: أي استوفى منه العمل الذي استأجره للقيام به).

شرْطُهُمَا[1] كبَائع وَمُشْتَرٍ[2].

وَالصِّيغَةُ[3]: آجرْتُكَ هذا ـ أوْ: أكْرَيْتُكَ، أوْ: مَلَّكْتُكَ مَنَافعهُ ـ سَنةً بكذا. فيقُولُ: قَبلْتُ، أوْ اسْتَأجَرْتُ. أوْ اكتريتُ. والأصَحُّ انْعقَادُهَا بقَوْله: آجرتك مَنْفَعَتَهَا[4]، وَمَنْعُهَا بقوله: بعتُكَ مَنْفعَتَهَا[5].

وهي قسْمَانِ:

واردةٌ عَلَى عَيْنٍ[6]، كإجَارَةِ العقَارِ وَدَابَّةٍ أوْ شَخْصٍ مُعَيَّنِ.

---

(١) أي العاقدين، وهما: المؤجر والمستأجر.

(٢) فيشترط في كل منهما أن يكون أهلاً للتعاقد، بأن يكون بالغاً عاقلاً، فلا يصح عقد الإجارة من مجنون ولا صبي، لأن كلاً منهما لا ولاية له على نفسه ولا على ماله. وأن يكون غير محجور التصرف في المال، لأنها عقد يقصد به المال، فلا يصح إلا من جائز التصرف فيه.

(٣) وهي الإيجاب والقبول.
فالإيجاب: كل لفظ يصدر من المؤجر ويدل على تمليك المنفعة بعوض دلالة ظاهرة.
والقبول: كل لفظ يصدر من المستأجر ويدل على الرضا بتملك المنفعة دلالة ظاهرة، كقوله: قبلت، أو استأجرت أو اكتريت أو استكريت، ونحو ذلك.
والذي يفهم من كتب الشافعية جوازها بالمعاطاة أيضاً إن جرى عرف بذلك، حيث إنهم نفوا جوازها بذلك لعدم وجود العرف.
ولا يشترط تقدم الإيجاب على القبول، بل يصح تقدم لفظ القابل.
ويشترط في الصيغة: موافقة الإيجاب والقبول، فلو قال: آجرتك داري بمائة شهراً، فقال: قبلت بتسعين، لم يصح العقد للمخالفة بين الإيجاب والقبول ، وذلك عنوان عدم الرضا الذي جعلت الصيغة دليلاً عليه، وهو شرط صحة العقد.

(٤) فهو كما لو قال: آجرتكها، ويكون ذكر المنفعة تأكيداً.

(٥) لأن لفظ البيع موضوع لتمليك الأعيان، فلا يستعمل في المنافع، كما لا ينعقد البيع بلفظ الإجارة.

(٦) أي واردة على منفعة متعلقة بعين معينة.

وعلى الذِّمَّة، كاستئجار دابَّةٍ مَوْصُوفَةٍ[1]، وبأنْ يُلزِمَ ذمَّتَهُ خياطةً أوْ بناءً.

وَلَوْ قال: اسْتَأجَرْتُكَ لتعمَلَ كَذَا، فإجارة عَيْنٍ، وقيلَ: ذمةٍ.

ويُشْتَرَطُ في إجَارَة الذِّمَّة تسليمُ الأجْرَة في المَجْلس[2]، وإجارةُ العَيْن لا يُشْتَرَطُ ذلك فيهَا، ويجُوزُ فيها التَّعْجيلُ والتَّأجيلُ إنْ كَانت في الذِّمَّة[3]، وإذَا أطْلَقَتْ تعجَّلتْ، وإنْ كَانت مُعينةً مُلِكَتْ في الحَال[4].

ويُشْتَرَطُ كونُ الأجْرَةِ مَعْلُومةً[5]، فلا تصحُّ بالعِمَارةَ والعَلْف[6]، ولا ليسلَخَ بالجلْد وَيَطحَنَ ببعض الدَّقيق أوْ بالنُّخَالة[7]. وَلَوْ اسْتأجرَهَا لتُرْضعَ رَقيقاً ببعضه

---

(١) أي غير معينة، وإنما موصوفة بوصف منضبط، كما لو استأجر سيارة من صنع معين، وإنتاج سنة معينة، ومجهزة بمكيف مثلاً، وهكذا.

(٢) لأنها في معنى عقد السلم، فهي سلم في المنافع، فلا يجوز فيها تأخير الأجرة، كما يشترط تسليم رأس مال السلم في مجلس العقد.

(٣) أي إن كانت الأجرة في الذمة، مثل الثمن في عقد البيع. فإن كانت معينة ـ كأن أجره الدار سنة بهذه الثلاجة ـ لم يصح تأجيلها، لأن الأعيان لا تقبل التأجيل.

(٤) مراعاً في ذلك: أنه كلما مضى جزء من مدة الإجارة، والعين المستأجرة على السلامة، تبين أن المؤجر استقر ملكه من الأجرة لما يقابل ذلك الزمن.

(٥) جنساً وقدراً وصفة، كالثمن في المبيع، وهذا إذا كانت موصوفة في الذمة، فإذا كانت معينة ـ كثوب مثلاً ـ كفت مشاهدتها.

(٦) أي لو أجره الدار سنة ـ مثلاً ـ بما تحتاج إليه من عمارة، أو دابة بما تأكله من علف، ومثل الدابة أن يستأجر السيارة بما تحتاج إليه من صيانة وإصلاح، لا تصح الإجارة لأن الأجرة مجهولة.

(٧) كربعها أو ثلثها مثلاً، كل ذلك لجهالة الأجرة، لأنه لا يعلم ثخانة الجلد ولا قدر الدقيق أو النخالة، ولعدم القدرة على تسليم الأجرة حالاً.

وكذلك لاتصح الإجارة إذا جعلت الأجرة شيئاً ـ ولو كان معلوماً ـ مما يحصل بعمل الأجير، كأن يعطيه كيلوين من الدقيق الذي يطحنه، لأنه جعل بعض معموله أجراً =

فِي الحَال جَازَ عَلَى الصَّحِيح.

وَكَوْنُ المنفعَةِ مُتَقَوِّمَةً[1]، فَلا يَصِحُّ استئجارُ بَيَّاع عَلَى كَلِمَةٍ لا تُتْعِبُ وإن

لعمله، فيصير العمل مستحقاً له وعليه. ويدل على المنع: ما رواه الدارقطني [البيوع: ٣/ ٤٧] عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال: نُهِيَ عن قفيز الطحان. والقفيز مكيال كان معروفاً لديهم، وفسره العلماء بما ذكرت.

ومثل هذا القول من الصحابي له حكم الحديث المرفوع إلى النبي ﷺ.

[البيهقي: البيوع، باب: النهي عن عسب الفحل: ٥/ ٣٣٩].

(**عسب الفحل**: كراؤه لينزو على الأنثى، أو بيع مائه، وقد يطلق على الماء نفسه).

(١) أي لها قيمة شرعاً، ليحسن بذل المال في مقابلتها، فإذا لم تكن لها قيمة ـ لحرمتها أو لخستها أو قلتها ـ كان بذل المال في مقابلتها سفهاً وتبذيراً، وذلك لا يجوز.

فيشترط أن تكون المنفعة مباحة شرعاً، فلا يصح استئجار أحد ليزمر بالمزمار، ومثله أن يعزف على أي أداة لهو محرمة، وكذلك استئجار أدوات اللهو، لأن ذلك كله عقد على منفعة غير مباحة.

روى أبو مالك الأشعري رضي الله عنه: أنه سمع النبي ﷺ يقول: «ليكونن من أمتي أقوام يستحلون الحِرَ والحرير والخمر والمعازف..».

[البخاري: الأشربة، باب: فيمن يستحل الخمر ويسميه بغير اسمه، رقم: ٥٢٦٨].

(**الحر**: الفرج، أي يستحلون الزنا. **المعازف**: أي استعمال آلات اللهو).

كما لا يجوز استئجار من يعصر خمراً أو يحملها أو يقوم بتقديمها لمن يشربها.

روى أبو داود وابن ماجه: عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لعن الله الخمر، وشاربها، وساقيها، وبائعها، ومبتاعها، ومعتصرها، وحاملها، والمحمولة إليه».

وروى الترمذي وابن ماجه: عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ في الخمر عشرة: عاصرها، ومعتصرها، وشاربها، وحاملها، والمحمولة إليه، وساقيها، وبائعها، وآكل ثمنها، والمشتري لها، والمُشتراة له.

[أبو داود: الأشربة، باب: العنب يعصر للخمر، رقم: ٣٦٧٤. الترمذي: البيوع، باب: النهي أن يتخذ الخمر خلاً، رقم: ١٢٩٥. ابن ماجه: الأشربة، باب: لُعنت الخمر على =

رَوَّجَتِ السلعَةَ[١]، وَكَذا دَرَاهِمُ ودَنَانيرُ للتَّزيينِ[٢]، وكَلْبٌ للصَّيْد في الأصَحِّ[٣].

وكون المُؤَجِّر قَادراً عَلَى تَسْليمها[٤]، فلا يَصحُّ استئجارُ آبق وَمَغْصُوب[٥]، وأعمَى للحفظ[٦]، وأرْض للزراعة لا مَاءَ لَهَا دَائِمٌ ولا يَكفيهَا المَطَرُ المُعْتَادُ، ويجوزُ إنْ كانَ لها ماء دَائِمٌ، وَكَذا إن كَفَاهَا المَطَرُ المُعْتَادُ أوْ ماء الثُّلُوج المجتمعة، والغَالبُ حُصُولُها في الأصَحِّ.

والِامتناعُ الشَّرْعيُّ كالحِسِّيِّ، فَلا يَصحُّ استئْجَارٌ لقَلْع سِنٍّ صَحيحة[٧]، ولا حَائضٍ لخدمَةِ مَسْجدٍ[٨]، وَكَذا مَنْكُوحةٍ لرضَاعٍ أوْ غَيْرِه[٩] بغَيْر إذن الزَّوْج في

عشرة أوجه، رقم: ٣٣٨٠، ٣٣٨١].

(١) لأنها لا قيمة لها شرعاً، أما إذا استؤجر لبيع ما يحصل فيه تعب من الكلام والتردد وغيره ـ من ثياب وغيرها ـ مما يختلف ثمنه باختلاف المتعاقدين فالإجارة على هذا صحيحة.

(٢) للجدران ونحوها في المناسبات، لأن منفعة التزيين بالنقد غير متقومة، فلا تقابل بمال.

(٣) لأن الكلب لا قيمة لعينه ـ كما سبق في البيع ـ فلا قيمة لمنفعته.

(٤) حساً أو شرعاً، ليتمكن المستأجر من استيفائها.

(٥) الآبق هو العبد الهارب من سيده، فلا قدرة له على تسليمه. والمغصوب لا سلطان للمالك عليه، فلا يقدر على تسليمه للمستأجر. فإذا أجره للغاصب نفسه، أو لمن يقدر على انتزاعه من يد الغاصب، صح عقد الإجارة.

(٦) إذا كان ما استؤجر لحفظه يحتاج إلى نظر.

(٧) لحرمة قلعها شرعاً، ومثلها الاستئجار لقطع عضو سليم من آدمي أو غيره في غير قصاص.

(٨) وإن أمنت تلويثه، لأنه لا يمكن استيفاء المنفعة منها حال حيضها، لأنه يحتاج إلى تردد منها ومكث في المسجد، وهي ممنوعة منه، لقوله ﷺ: «لا أحل المسجد لحائض ولا جنب».

[أبو داود: الطهارة، باب: في الجنب يدخل المسجد، رقم: ٢٣٢].

(٩) من عمل لا يؤدي إلى خلوة محرمة.

الأَصَحِّ[1].

ويجوزُ تأجيلُ المَنْفَعَة في إجَارَة الذِّمَّة، كألْزَمْتُ ذمَّتَك الحَمْلَ إلى مَكَّة أولَ شَهْر كَذَا[2]. ولا يجوزُ إجارةُ عين لمَنْفَعَةٍ مستقبلةٍ[3]، فلو أجَّرَ السنةَ الثَّانيَةَ لمُسْتَأجِرِ الأولى قَبْلَ انْقضَائهَا جَازَ في الأَصَحِّ[4].

ويجوزُ كراءُ العُقَب[5] في الأَصَحِّ، وهو أنْ يُؤجرَ دَابَّةً رَجُلاً ليركَبَهَا بَعضَ الطَّريق، أوْ رجُلين ليَرْكب هذا أيَّاماً وذا أياماً، ويبينَ البَعْضَيْنِ[6]، ثُمَّ يَقْتَسِمانِ[7].

فصل [في شرط العلم بالمنفعة]

يشْتَرَطْ كونُ المنفعة مَعلومةً، ثُمَّ تَارةً تُقَدَّر بزَمَانٍ كدارٍ سَنَةً[8]، وتَارةً بعَمَلٍ كَدَابةٍ إلى مَكَّة، وكخياطة ذا الثَّوْب[9]. فَلَو جَمَعَهُما فاستأجَرَهُ ليخيطَهُ بَيَاضَ النَّهار لَمْ يَصحَّ في الأَصَحِّ[10].

---

(١) لأن أوقاتها مستغرقة بحقه، فلا تتمكن من تسليم المنفعة إلا بإذنه.

(٢) لأن المنفعة أصبحت ديناً في الذمة، وما كان كذلك يقبل التأجيل.

(٣) لأن الأعيان لا تثبت في الذمة.

(٤) لاتصال المدتين مع اتحاد المستأجر، فصار كما لو أجرها له سنتين في عقد واحد.

(٥) جمع عُقْبَة، وهي النوبة، لأن كلاً منهما يعقب الآخر ويركب بدله في موضعه.

(٦) وهما بعض الطريق، وبعض الأيام، وهذا إذا لم يكن عادة منضبطة في ذلك، فإن كانت عادة اتبعت .

(٧) الركوب بالتراضي على الوجه المتفق عليه أو المتعارف والمعتاد.

(٨) ويستأنس لتقديرها بالزمان بما جاء على لسان شعيب عليه السلام في قوله تعالى: ﴿ عَلَىٰٓ أَن تَأۡجُرَنِي ثَمَٰنِيَ حِجَجٖ ﴾ [القصص: ٢٧]. وقلت: يستأنس، ولم أقل: يستدل، لأن هذا في شرع من قبلنا، وهو ليس بشرع لنا عند الشافعي رحمه الله تعالى.

(٩) لأن هذه المنافع معلومة في ذاتها، فلم تحتج إلى تقدير مدة للعلم بها.

(١٠) لوجود الغرر في هذا العقد، لأن العمل قد يتقدم وقد يتأخر، فلا يسعه الزمن أو ربما يزيد عنه.

ويُقَدَّرُ تعليمُ القُرْآن بمدَّةٍ أَوْ تَعْيينِ سُوَرٍ [1]، وفي البنَاء يُبَينُ المَوْضعَ والطُّولَ والعَرْضَ والسَّمْكَ وما يَبني به إن قُدِّرَ بالعَمَل، وإذا صَلَحَت الأرض لبناءٍ وَزرَاعَةٍ وغرَاسٍ اشْتُرِطَ تعيينُ المنفعةِ [2]، ويَكفي تَعْيينُ الزراعة عَنْ ذكر ما يُزْرَعُ في الأَصَحِّ [3]، وَلَوْ قال: لتنتَفعَ بها بمَا شئْتَ صَحَّ [4]، وكذا لَوْ قال: إن شئتَ فَازْرَع

(١) وقد دل على ذلك جعله ﷺ تعليم بعض السور مهراً، والمهر المسمى في العقد يشترط أن يكون معلوماً.
عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه قال: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله، جئت أهب لك نفسي. قال: فنظر إليها رسول الله ﷺ فصعد النظر فيها وصوبه، ثم طأطأ رسول الله ﷺ رأسه. فلما رأت المرأة أنه لم يقضِ فيها شيئاً جلست، فقام رجل من أصحابه فقال: يا رسول الله، إن لم يكن لك بها حاجة فزوجنيها. فقال: «وهل عندك من شيء». قال: لا والله يا رسول الله. فقال: «اذهب إلى أهلك فانظر هل تجد شيئاً». فذهب ثم رجع فقال: لا والله ما وجدت شيئاً. فقال رسول الله ﷺ: «انظر ولو خاتماً من حديد». فذهب ثم رجع فقال: لا والله يا رسول الله ولا خاتماً من حديد، ولكن هذا إزاري ـ قال سهل: ما له رداء ـ فلها نصفه. فقال رسول الله ﷺ: «ما تصنع بإزارك؟ إن لبستَه لم يكن عليها منه شيء، وإن لبستْه لم يكن عليك منه شيء». فجلس الرجل حتى إذا طال مجلسه قام، فرآه رسول الله ﷺ مُوَلِّياً فأمر به فدعي، فلما جاء قال: «ماذا معك من القرآن». قال: معي سورة كذا وسورة كذا، عددها. فقال: «تقرؤهن عن ظهر قلبك». قال: نعم. قال: «اذهب فقد ملكتكها بما معك من القرآن».
[البخاري: النكاح، باب: تزويج المعسر، رقم: ٤٧٩٩. مسلم: النكاح، باب: الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد..، رقم: ١٤٢٥].

(٢) أي ما الذي سينتفع به من الأرض من هذه المنافع الثلاثة، لاختلاف الضرر الذي يلحق الأرض باختلاف منافع كل جهة منها. فإذا كانت لا تصلح إلا لمنفعة واحدة من هذه المنافع كفى فيها الإطلاق.

(٣) لقلة التفاوت بين أنواع الزرع، ويزرع ما شاء عند الإطلاق.

(٤) ويصنع ما شاء من بناء أو غراس أو زرع لرضاه بذلك، شريطة عدم الإضرار.

وإن شئتَ فَاغْرِسْ في الأَصَحِّ.

ويُشْتَرَط في إجَارَة دَابَّة لرُكوب مَعْرِفَةُ الرَّاكب بمُشَاهَدَةٍ أَوْ وَصْفٍ تام(١)، وقيل: لا يَكْفي الوَصْفُ، وَكَذا الحُكْمُ فيما يَرْكَبُ عليه منْ مَحْمِلٍ وَغَيره إنْ كَانَ لَهُ(٢). وَلَوْ شَرَطَ حَمْلَ المَعَاليق مُطْلَقاً فَسَدَ العقدُ في الأَصَحِّ(٣)، وإن لَمْ يَشْرِطْهُ لَمْ يُسْتَحقَّ(٤).

ويُشْتَرَط في إجارة العَيْن تَعْيِينُ الدَّابة(٥)، وفي اشْتِرَاط رُؤيتهَا الخلافُ في بَيْع الغَائب(٦)، وفي إجَارَةِ الذِّمَّة ذكرُ الجنْس والنَّوع والذُّكورَة أَوْ الأُنوثة(٧). ويُشْتَرَط فيهمَا بَيَانُ قَدْرِ السَّيرِ كُلَّ يَوْم، إلَّا أنْ يَكونَ بالطَّريق مَنَازِلُ مَضْبُوطَةٌ فيُنَزَّلُ عَلَيْهَا(٨).

---

(١) لم تبق الدواب وسائل نقل في هذه الأيام إلا نادراً، وفي وسائل النقل الحديثة لم يجر عرف باختلاف الأجرة لاختلاف حال الراكب من سمن أو نحالة، أو طول أو قصر.

(٢) يدخل في هذا المعنى في العصر الحاضر: معرفة الدرجة إذا كانت وسيلة الركوب فيها درجات، كما في الطائرات، فيشترط معرفة ذلك: كالدرجة الأولى، أو درجة رجال الأعمال، أو درجة سياحية، وهي العامة.
وقد يدخل في إجارة السيارات معرفة كونها ذات تكييف أولا، حسب أيام السنة.

(٣) (المعاليق) جمع مُعْلوق، وهو ما يعلق على الدابة كسُفْرة ـ وهي ما يوضع على الأرض ليوضع عليه الطعام ونحوه ـ وقِدْرٍ وقَصْعَةٍ ونحو ذلك. ومثل هذا في أيامنا المعاصرة تحديد وزن لهذه الأشياء، وقد يحدد نوعها أحياناً، حسب وسيلة النقل وطبيعة هذه الأشياء.

(٤) يرجع في هذا إلى العرف في أيامنا المعاصرة، أو إلى شروط شركة النقل التي تبين الأشياء التي تتكفل بحملها ولو لم تذكر عند التعاقد.

(٥) ومثل ذلك استئجار سيارة معينة للسفر بها في هذه الأيام.

(٦) فيشترط أن يراها، أو يكون قد رآها من زمن لا تتغير فيه غالباً.

(٧) ويكفي في هذه الأيام ـ كما ذكرت ـ معرفة نوع وسيلة النقل، وما هي تجهيزاتها.

(٨) وهذا هو الجاري في العصر الحاضر من وجود أماكن تسمى استراحات على الطريق.

ويجبُ في الإيجَار للحَمْل أنْ يَعْرفَ المحمولَ، فإن حَضَرَ رَآه وامْتَحَنَهُ بيَده إنْ كان في ظَرْف[1]، وإن غَابَ قُدِّرَ بكيل أوْ وَزْن. وجنسَه[2] لا جنسَ الدابة وصفتَها[3] إن كانت إجارةَ ذمةٍ، إلَّا أن يكون المحمول زُجاجاً وَنحْوَهُ[4].

فصل [في الاستئجار للقُرَب]

لا تَصحُّ إجارَةُ مُسْلم لجهاد[5] ولا عبَادَة تَجبُ لَهَا نيَّةٌ[6]، إلَّا حَجٌّ وَتَفرقَةُ زكاة[7]. وتَصحُّ لتَجْهيز مَيِّتٍ وَدَفْنه، وَتَعْليمِ القُرْآنِ[8]، ولحضَانَةٍ وإرْضَاعٍ مَعاً

---

(١) تقديراً لوزنه.

(٢) أي جنس المحمول، لاختلاف تأثيره، من سائل أو غير ذلك.

(٣) كما لا يشترط معرفة وسيلة النقل للحمولة في هذه الأيام، لأن الغرض إيصال المحمول إلى الموضع الذي يراد إيصاله إليه.

(٤) مما هو سريع العطب، فلوسيلة النقل تأثير في عطبه.

(٥) لأن المسلم إذا حضر أرض المعركة وقابل العدو صار الجهاد في حقه فرض عين، كما سيأتي في موضعه من كتاب الجهاد، فلا يصح أخذ الأجرة عليه، ولأنه عندها تقع منفعة الجهاد ـ وهي الأجر ـ له، وشرط الإجارة أن تحصل المنفعة للمستأجر لا للمؤجر.

(د) [قول المنهاج: (لا تصح إجارة مسلم لجهاد) احترز بالمسلم عن الذمي، فإنه يجوز للإمام استئجاره، كما أوضحته في كتاب السير، وهو مراد المحرر بإطلاقه، وإن كانت عبارته موهمة].

(٦) إذ الحكمة منها امتحان المكلف: هل يمتثل لها ويتعبد الله تعالى بها، أم يعاند ويستكبر، وهذا لا يتحقق بفعل غيره عنه.

(٧) وكذلك العمرة، والصوم عن الميت، وذبح الهدي والأضحية ونحو ذلك، كما هو مبين في أبوابها. وضابط هذا: أن كل عبادة دل الشرع على أنها تدخلها النيابة يجوز الاستئجار عليها، وأما غيرها فلا.

(٨) وغيره من فروض الكفايات، لأن الشارع قصد إلى وجود هذا الفرض في الأمة، دون أن يقصد أحداً معيناً بفعله حتى يقع عنه.

ومما دل على جواز أخذ الأجرة على ذلك: ما جاء في أخذ الأجرة على قراءة القرآن وتعليمه.

=

ولأحَدهما فقَط[1]، والأصحُّ أنَّهُ لا يستتبعُ أحَدُهُما الآخَر[2].

والحضَانَةُ حفظُ صَبيٍّ[3]، وتَعهُّدُهُ بغسل رَأسه وبدنه وثيَابه، ودَهنه وكَحْله، ورَبْطه في المَهْد[4] وتَحْريكه لينَام ونَحْوهَا[5]، وَلَوْ اسْتَأجر لهُمَا فَانقَطعَ اللَّبَن فالمَذْهَبُ انفسَاخُ العَقْد في الإرْضَاع دُونَ الحَضَانةِ[6].

عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن نفراً من أصحاب النبي ﷺ مروا بماء، فيهم لديغ أو سليم، فعرض لهم رجل من أهل الماء، فقال: هل فيكم من راق، إن في الماء رجلاً لديغاً أو سليماً، فانطلق رجل منهم، فقرأ بفاتحة الكتاب على شاءٍ، فبرأ، فجاء بالشاء إلى أصحابه، فكرهوا ذلك وقالوا: أخذت على كتاب الله أجراً، حتى قدموا المدينة، فقالوا: يا رسول الله، أخذ على كتاب الله أجراً، فقال رسول الله ﷺ: «إن أحق ما أخذتم عليه أجراً كتاب الله».

[البخاري: الطب، باب: الشرط في الرقية بقطيع من الغنم، رقم: ٥٤٠٥].

(**بماء**: بقوم نازلين في موضع فيه ماء، فكني بالماء عنهم لأنه سبب نزولهم في ذلك الموضع. **لديغ**: عضته أفعى أو لسعته عقرب. **سليم**: المراد: لديغ، ويطلق على اللديغ: سليم، تفاؤلاً له بالسلامة. **شاء**: غنم. **أحق**: أولى).

وسيأتي في هذا أيضاً حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه في كتاب الجعالة.

(١) للحاجة إليهما، وقد سبق معنا ـ أول كتاب الإجارة ـ قوله تعالى: ﴿فَإِنۡ أَرۡضَعۡنَ لَكُمۡ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦]. وإذا جاز الاستئجار على الإرضاع وحده فجوازه للحضانة ـ أو لها وللإرضاع معاً ـ أولى، لأن الحضانة نوع من الخدمة، فالمنفعة فيها ظاهرة.

(٢) في الإجارة، لأنهما منفعتان، كل منهما يجوز إفرادها بالعقد، فأشبهتا غيرهما من المنافع.

(٣) أي صغير، ذكراً كان أو أنثى، وهي مشتقة من الحِضن، وهو ما تحت ا لإبط وما يليه، سميت بذلك لأن الحاضنة تضع الولد في هذا الموضع غالباً.

(٤) وهو سرير الرضيع.

(٥) مما يحتاج إليه المحضون حسب سنه، وما يجري به العرف.

(٦) فيسقط من الأجرة قسط الإرضاع فقط، ويستمر عقد الاستئجار على الحضانة. ولو أتت =

والأَصَحُّ أنه لا يَجبُ حِبْرٌ وخَيطٌ وكُحْلٌ عَلَى ورَّاقٍ وخَيَّاطٍ وكحَّالٍ.

قلت: صَحَّحَ الرَّافعيُّ في الشَّرح الرُّجُوعَ فيه إلى الْعَادة، فإن اضْطَرَبَت وَجَبَ البيَانُ، وإلاَّ فَتبْطُلُ الإجَارَة، واللهُ أعْلَمُ.

فصل [فيما يجب على مكري دار أو دابة]

يجبُ تسليمُ مفْتَاح الدَّار إلى المُكْتَري[١]، وعمارَتُهَا[٢] عَلَى المؤجِّر، فإنْ بَادَرَ وأَصْلَحَهَا، وإلا فللْمُكْتَري الخيَارُ[٣]. وَكَسْحُ الثَّلج عَن السَّطْح عَلَى المُؤْجِّر، وتَنْظيفُ عَرْصَة[٤] الدَّار عن ثَلْج وكناسة عَلَى المُكْتري[٥].

وإن أجَّر دابَّةً لرُكُوب فَعَلَى المؤجر إكافٌ وَبَرْذَعَةٌ وحِزَامٌ وثَفَرٌ وبُرَةٌ وخِطامٌ[٦]. وعلى المُكْتَري مَحْمِلٌ وَمِظلةٌ ووِطَاءٌ وَغطَاءٌ وَتَوَابعُهَا[٧]، والأَصَحُّ في السَّرج اتِّبَاعُ

باللبن من غيرها وسقته الولد ولم يتضرر جاز.

(١) لأن الانتفاع بها يتوقف عليه، فإذا تسلمه فهو في يده أمانة.

(٢) أي ما تحتاج إليه من إصلاح حالاً أو مآلاً.

(٣) إن نقصت المنفعة لتضرره، إلا إذا كان الخلل عند العقد وعلم به.

(٤) وهي البقعة التي تكون بين البيوت ـ أي الغرف ـ وليس فيها بناء.

(٥) أما الكناسة ـ وهي ما يحصل من قشور ونحوه ـ فلحصولها بفعل المكتري، وأما الثلج: فلأن إزالته من العرصة يتوقف عليه كمال الانتفاع، لا أصل الانتفاع، فلا يلزم به المؤجر.

(٦) **(إكاف)** في [القاموس المحيط]: إكاف الحمار برذعته، والبرذعة ما يوضع تحت الرحل. **(حزام)** ما يشد به الإكاف. **(ثفر)** ما يجعل تحت ذنب الدابة. **(برة)** حلقة تجعل في أنف البعير، ليربط بها الخطام، وهو الخيط الذي يشد في طرف المقود.

(د) [**البرة**: بضم الموحدة مخففة الراء، حلقة في أنف البعير، جمعها بُرىً وبُرات وبُرين، وأصلها بَرْوَة، كقرية وقرى، البارية: بتشديد الياء وحكي تخفيفها شاذاً].

(٧) **(محمل)** ما يوضع على البعير وله شقان يجلس في كل منهما راكب يعدل الآخر في وزنه. **(مظلة)** ما يظلل به على المحمل. **(وطاء)** ما يفرش في المحمل. **(غطاء)** ما يغطى به المحمل.

العُرْف[1].

وَظَرْفُ المَحْمُول عَلَى المؤجِّر في إجَارَة الذِّمَّة، وعلى المُكْتَرِي في إجَارَة الْعَيْن، وَعَلى المُؤجِّر في إجَارَة الذِّمَّة الخُرُوجُ مع الدَّابَّة لتَعَهُّدهَا وإعَانَةِ الرَّاكبِ في رُكُوبِهِ ونُزُولِهِ بحَسَبِ الحَاجَةِ، ورَفْعُ المَحْمِل وحطُّهُ، وشدُّ المَحْمل وَحَلُّهُ، وليس عَليه في إجَارَةِ العَيْنِ إلاَّ التَّخْليَةُ بينَ المُكْتَرِي والدَّابة[2].

وتَنْفَسِخُ إجارَةُ العَيْن بتَلَف الدَّابَّة، ويثْبُتُ الخيارُ بعَيْبهَا، ولا خيارَ في إجَارَة الذِّمَّة بَلْ يَلْزَمُهُ الإبْدالُ[3]، والطَّعامُ المحمُولُ ليُؤْكَلَ يُبْدَلُ إذا أكلَ في الأظْهَر.

فصل [في الزمن الذي تصح الإجارة إليه ومن يستوفي المنفعة]

يصحُّ عقدُ الإجارَة مُدَّة تَبْقَى فيها العَيْنُ غالباً[4]، وفي قول: لا يُزَادُ عَلَى سَنَةٍ[5]، وفي قَوْل: ثَلاثينَ[6].

---

(١) (السرج) ما يوضع تحت الراكب على الفرس.

(٢) الكلام والبيان في هذه الأمور لا معنى له، وقد تغيرت الأحوال، ولم تبق الدواب وسائل للنقل حتى في البوادي والبراري، وعقود النقل في كل وسائله هذه الأيام تبين فيها الشروط والقيود على التذاكر التي يحصل عليها المستأجر لوسيلة النقل، وإذا كان نقلاً خاصاً اتفق على كل ما يتعلق بذلك.

(٣) لأن المعقود عليه غير معين، وهو بصفة السلامة، فيأتي المؤجر بوسيلة غيرها عند تعذر استيفاء المنفعة منها.

(٤) لإمكان استيفاء المعقود عليه، ولا تحديد في ذلك، لأنه لم يرد فيه توقيف من الشارع، فيرجع في تقدير ذلك إلى أصحاب الخبرة بالعين المؤجرة.

(٥) لأن الحاجة تندفع بها.

(٦) سنة، لأنها نصف العمر الغالب، والصحيح القول الأول.

وللْمُكْتَرِي اسْتِيفاءُ المَنْفَعَة بنَفْسه وبغيره، فَيُرْكبُ ويسكنُ مثلَهُ[١]، ولا يُسَكِّنُ حدَّاداً وقصَّاراً[٢]. وما يُسْتَوْفى منهُ كَدار ودابَّة مُعَيَّنَة لا يُبْدَلُ[٣]، وما يُسْتَوْفى به كثَوب وصبي عُيِّنَ للخياطة والإِرْتضاع يَجُوزُ إبدالهُ في الأَصَحِّ[٤].

ويدُ المكتَرِي عَلَى الدَّابة والثوب يدُ أمانةٍ مُدَّةَ الإجَارَة[٥]، وكذا بَعْدَهَا في الأَصَحِّ[٦].

وَلَوْ رَبَطَ دابَّة اكْتَرَاها لَحمْلٍ أَوْ رُكُوبٍ ولم يَنْتَفعْ بهَا لَـمْ يَضْمَنْ، إلا إذا انْهَدَمَ عَلَيْهَا إصْطَبْلٌ في وقت لَوْ انْتَفَعَ بها لَمْ يُصبْهَا الهدْمُ[٧].

وَلَوْ تَلفَ المالُ في يَد أجير بلا تَعَدٍّ - كَثَوْب استُؤجر لخياطَته أَوْ صَبْغه - لَمْ يَضْمَنْ إن لَمْ يَنْفَرِدْ باليد، بأن قَعَدَ المستأجرُ مَعهُ أَوْ أحضَرَه مَنزلهُ، وكَذَا إذا انْفَرَدَ في أظهر الأَقوَال، والثَّالثُ: يضمنُ المشتركُ - وهو من التزَمَ عَمَلاً في ذمَّته[٨] - لا المُنْفَردُ:

---

(١) في الانتفاع بالعين، ويشترط أن يكون أميناً.

(٢) وهو من يبيض الثياب بالدق، إذا كان المستأجر غيرهما، لزيادة الضرر بصنعتهما.

(٣) وتنفسخ الإجارة بتلفه، ويرد بالعيب، لأنه هو المعقود عليه.

(٤) أي إذا استأجر أجيراً ليخيط له ثوباً معيناً يمكن أن يستبدله بثوب غيره، كذلك إذا استأجر مرضعة لترضع صبياً معيناً يمكن أن يستبدله بصبي غيره، لأن كلاً من الثوب والصبي ليس هو المعقود عليه، وإنما هو وسيلة لاستيفاء المنفعة المعقود عليها.

(٥) فلا يضمن ما تلف فيها بلا تقصير، لأنه لا يمكن للمستأجر استيفاء المنفعة من العين المستأجرة إلا بوضع يده عليها، وعليه دفع ما يتلفها.

(٦) استصحاباً لما كان من عدم الضمان قبل انتهاء المدة.

(٧) وهذا ضمان جناية لاضمان يد، لأنها لو انهدم عليها السقف في وقت لم تجر العادة باستعمالها فيه - كالليل - لم تضمن.

(٨) الأجير المشترك، وهو الذي يتعاقد معه المستأجر على عمل معين يقوم به، ويستحق الأجر بانتهائه، ويمكن أن يتعاقد مع كثيرين على مثل هذا العمل أو غيره في زمن واحد، ولا يكون عمله غالباً في حوزة المستأجر أو حضوره، وإنما يستقل بعمله في منزله أو =

وهوَ من أجَّرَ نَفْسَهُ مُدَّة مُعينةً لعَمَلٍ(١).

ولو دَفَعَ ثوباً إلى قَصَّار ليَقْصُرَهُ أوْ خياط ليخيطهُ فَفَعَلَ، ولَمْ يَذْكُرْ أجرَةً، فَلا أجْرَةَ لهُ(٢). وقيل: لهُ، وَقيلَ: إن كانَ مَعْروفاً بذلك العَمَل فَلَهُ، وإلا فَلا، وَقَدْ يُسْتَحْسَنُ(٣).

وَلَوْ تَعَدَّى المُسْتَأجرُ ـ بأن ضَرَبَ الدَّابَّة أو كَبَحَها فَوقَ العَادَة، أوْ أرْكَبَها أثقَلَ منهُ، أوْ أسْكَنَ حدَّاداً أوْ قَصَّاراً ـ ضمن العَيْنَ. وَكَذا لَوْ اكتَرَى لحَمْل مائة رِطْل من حنْطَة، فَحَمَلَ مائةً شَعيراً، أوْ عَكَسَ، أوْ لعَشَرَة أقفزةِ شَعيرٍ، فَحَمَلَ حنطَةً(٤)، دُونَ عَكْسه(٥). وَلَوْ اكْتَرَى لمائَة، فَحَمَلَ مائةً وَعَشَرَةً، لزمَهُ أجرَة المثْل للزِّيَادَة، وإن

دكانه أو معمله، كالخياط والصباغ والكواء والحمال إذا حمل لاثنين فأكثر، ومصلحي السيارات ونحو ذلك.

وتضمين الأجير المشترك هو قول جمهور الفقهاء، ولعله الأرجح في هذه الأيام، من أجل الحفاظ على مصالح الناس، لأن أمثال هؤلاء الأجراء إذا لم يضمنوا ما تحت أيديهم من الصناعات استهانوا بأمتعة المستأجرين وأموالهم، وتقبلوا أعمالاً تفوق إمكاناتهم وقدرتهم على حفظها، والناس في حاجة شديدة إلى صناعاتهم، فكانت المصلحة في تضمينهم، ضرورة حملهم على الحرص والمحافظة على ما في أيديهم من أموال الناس.

(١) لأنه لا يمكن أن يؤدي المنفعة التي استؤجر عليها إلا بوضع يده على العين، وقبضه لها لمصلحة المستأجر، والأجرة مقابل العمل، فهو متطوع بالحفظ، فلا يضمن إلا بالتعدي.

(٢) لأن المالك لم يلتزم للعامل عوضاً، فكان متبرعاً بالعمل.

(٣) ولعل هذا القول أولى بالفتوى، وجدير باستحسان النووي رحمه الله تعالى، لدلالة العرف عليه، وعليه عمل الناس، ونقل صاحب [مغني المحتاج] عن الغزالي أنه قال: إنه الأظهر. وعن الشيخ عز الدين: إنه الأصح.

(٤) لاختلاف التأثير في تجمع الثقل على موضع أو انتشاره على موضع أوسع.

(٥) وهو: ما إذا استأجر لحمل عشرة أقفزة من حنطة فحمل عشرة أقفزة من شعير، فإنه لا يضمن، لأن الحجم واحد، ولكن الوزن يختلف، إذ الحنطة أثقل من الشعير، وهو قد =

تَلفَتْ بذلك ضَمنَهَا، إن لَـمْ يَكُنْ صاحبُهَا مَعَهَا، فإن كانَ ضَمِنَ قسطَ الزيادة[١]، وفي قَوْل: نصف القيمَة[٢]. وَلَوْ سَلَّمَ المائةَ والعَشَرَةَ إلى المؤجِّر، فَحَمَّلَهَا جاهلاً، ضَمنَ المُكْتَري عَلَى المذهب[٣]. وَلَوْ وزَنَ المؤجِّرُ وَحَمَلَ فَلا أجرَةَ للزِّيادة، ولا يضمَنُ إن تَلفَتْ[٤].

وَلَوْ أعْطَاهُ ثوباً ليخيطهُ فَخَاطهُ قِبَاءً، وقال: أمرتَني بقَطْعه قِبَاءً، فَقَالَ: بلْ قميصاً، فالأظهَرُ تَصْديقُ المالك بيَمينه، ولا أجْرَةَ عَلَيْه[٥]، وعلى الخَيَّاط أرشُ النَّقْصِ[٦].

فصل [انفساخ عقد الإجارة]

لا تنفسخُ الإجَارَة بعُذْرٍ: كتَعَذُّر وقُودِ حمَّامٍ، وَسَفَرٍ، وَمَرَضِ مسْتَأجرِ دَابَّةٍ لسَفَر[٧].

وَلَوْ اسْتَأجَرَ أرضاً لزرَاعَة، فَزَرَعَ فَهلَكَ الزَّرْعُ بجَائحَةٍ[٨]، فَلَيْسَ لَهُ الفَسْخُ ولا حَطُّ شيءٍ من الأجْرَة[٩].

حمل الأخف.

(١) مؤاخذة له بقدر جنايته.

(٢) لأنها تلفت بمضمون وغيره، فقسطت القيمة عليهما.

(٣) كما لو حمل بنفسه، لأنه غرر المؤجر بالحقيقة.

(٤) لأنه لايد له على العين، ولم يتعد، لمعرفة المؤجر الحقيقة.

(٥) لأنه صار قائماً بعمل غير مأذون فيه.

(٦) لأنه إذا انتفى الإذن فالأصل الضمان.

(٧) ولم تنفسخ الإجارة بسبب هذه الأعذار لأنها لم تحدث خللاً في المعقود عليه، وإنما العذر قام بالمستأجر، وهو يمكنه أن يستنيب من يستوفي المنفعة عنه.

(٨) أمر عارض اجتاحه، كسيل أو شدة برد أو حر أو أكل جراد له.

(٩) لأن الجائحة لحقت زرع المستأجر لامنفعة الأرض.

وتَنْفَسِخُ بمَوْت الدَّابَّة والأجير المُعَيَّنَيْن في المستقبل[1]، لا المَاضي في الأظْهَر[2]، فيَسْتَقِرُّ قسطهُ من المُسَمَّى[3].

ولا تَنْفَسِخُ بموت العَاقدَيْن وَمُتَولي الوَقْفِ[4]، وَلَوْ أَجَّرَ البَطْنُ الأَوَّلُ[5] مدَّةً ومَاتَ قَبْلَ تمامهَا[6]، أَوْ الوَلِيُّ صَبياً مُدَّةً لا يبلغُ فيها بالسِّنِّ فبَلَغَ بالِاحتلام[7]، فالأَصَحُّ انْفسَاخُهَا في الوَقْف لا الصَّبيِّ[8]. وأَنَّها تَنْفَسِخُ بانهدام الدَّار[9]، لا انْقطَاع ماءِ أَرْضٍ اسْتُؤجِرَتْ لزرَاعة[10]، بل يَثْبُتُ الخيارُ[11]. وغصبُ الدَّابَّة وإباقُ العَبْد

---

(١) لفوات المعقود عليه وهو المنفعة قبل استيفائها، وكذلك لو أصابت الأرض جائحة أبطلت قوة الإنبات فيها.

(٢) إذا كان الفوات بعد القبض، وقد مضى زمن لمثله أجرة، لاستقرار الأجرة بالقبض.

(٣) أي الأجرة المتفق عليها.

(٤) ومثل موت العاقدين موت أحدهما، فلا تنفسخ الإجارة، بل تبقى لانتهاء المدة، لأنها عقد لازم، ويخلف المستأجر ـ إذا مات ـ وارثه في استيفاء المنفعة.

(٥) من الموقوف عليهم ـ أو غيرهم ـ العينَ الموقوفة.

(٦) أي مات البطن المؤجر قبل تمام المدة التي أجر إليها، وكان الواقف شرط لكل بطن منهم النظر في حصته مدة استحقاقه فقط، ففي هذه الحالة تنفسخ الإجارة فيما بقي من المدة ـ كما سيذكر المصنف ـ لأن الوقف انتقل استحقاقه بموت المؤجر ـ وهو البطن الأول ـ لغيره وهو البطن الثاني، ولا ولاية للمستحق الأول على الثاني ولا نيابة له عنه.

(٧) رشيداً.

(٨) لأن الولي بنى تصرفه على المصلحة، والمستحق هنا للأجرة في الحالين نفسه وهو الصبي الذي بلغ.

(٩) لزوال الاسم وفوات المنفعة، فإذا كان الانهدام قبل القبض انفسخت مطلقاً، وإذا كان بعد قبضها ـ ومضى زمن لمثله أجرة ـ انفسخت فيما بقي من المدة وقسطت الأجرة.

(١٠) لبقاء الاسم، مع إمكان زرعها وسقيها بغير الماء المنقطع.

(١١) لحدوث عيب في العين المستأجرة يؤثر على منفعتها، فإذا ساق المؤجر إليها ماءً من =

يُثْبتُ الخيارَ[1]، وَلَوْ أكْرَى جِمالاً وَهَرَبَ وَتَرَكَهَا عند المكتَري رَاجَعَ القَاضِيَ ليمونَهَا من مَال الجَمَّال، فإنْ لَمْ يَجد لَهُ مالاً اقْتَرَضَ عَلَيْه، فَإن وثقَ بالمُكْتَري دَفَعَهُ إليه[2]، وإلا جَعَلَهُ عندَ ثقَة، وَلَهُ[3] أن يبيعَ منهَا قَدْرَ النفقَة، وَلَوْ أذنَ للمكْتَري في الإنْفَاق من مَاله ليرجعَ جَازَ في الأظهَر[4].

ومَتَى قبَضَ المكتَري الدَّابَّةَ أوْ الدَّارَ[5] وَأمْسَكَهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةُ الإجَارَة استقَرَّت الأجْرَةُ وإنْ لَمْ يَنْتَفعْ[6]، وَكَذَا لَوْ اكْتَرَى دابَّةً لركُوب إلى مَوْضع وَقَبَضَهَا، وَمَضَتْ مُدَّةُ إمكان السَّيْر إليه[7]. وسواءٌ فيه إجَارَة العَيْن والذِّمَّة إذا سلَّمَ الدَّابَّةَ الموصُوفَةَ[8].

وتستقرُّ في الإجَارَة الفَاسدَة أجْرَةُ المثل بما يَستَقرُّ به المُسَمَّى في الصَّحيحَة[9].

موضع آخر ـ قبل فوات وقت الزرع ـ ولم تمض مدة ـ حال الانقطاع ـ لمثلها أجرة سقط الخيار.

(١) لتعذر الاستيفاء للمنفعة على المستأجر، ومثل غصب الدابة غصب وسيلة الركوب في أيامنا الحاضرة، ومثل إباق العبد ـ أي هربه ـ استقالة الموظف أو العامل المستأجر من شركة أو نحوها. وهذا إذا كان عقد الإجارة وقع على نفس الوسيلة أو العامل.

(٢) أي دفع إليه ما اقترضه من مال لينفق عليها.

(٣) أي القاضي.

(٤) أي كما لو اقترض منه أو من غيره ثم دفعه إليه، ولأنه محل ضرورة، فقد لا يجد القاضي من يقرضه.

(٥) أو غيرهما من الأعيان المستأجرة.

(٦) لفوات المنافع تحت يده، فيستقر عليه البدل، وسواء أترك الانتفاع اختياراً أو لعذر.

(٧) فإن الأجرة تستقر عليه، لأن المؤجر قد مكنه من العين المستأجرة.

(٨) في الذمة ، لأن حقه تعين باستلام العين وتمكينه من استيفاء المنفعة.

(٩) وإنما تستقر أجرة المثل لا المسمى: لأن المسمى إنما يثبت حال صحة العقد، ولا عقد حال الفساد، فتلزم أجرة المثل.

وَلَوْ أكْرَى عَيْناً مُدَّة ولم يُسَلِّمها حَتَّى مَضَت انفسَخَتْ[1]، وَلَوْ لَمْ يُقَدِّرْ مُدَّة وأجر لرُكُوب إلى مَوْضع، ولم يُسلمْهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةُ السير، فالأصحُّ أَنَّها لا تَنْفَسِخُ[2]. وَلَوْ أَجَّرَ عَبْدَهُ ثُمَّ أَعْتَقَهُ فالأصحُّ أَنَّها لا تَنْفَسِخُ الإجَارةُ[3]، وأَنَّهُ لا خيارَ للعَبْد[4]، والأظهرُ أَنَّهُ لا يرجعُ عَلَى سَيِّده بأجْرَة ما بعد العتْق.

ويصحُّ بَيْعُ المُسْتأجَرَة للمُكْتَري[5]، ولا تَنْفَسِخُ الإجَارَةُ في الأصَحِّ[6]، وَلَوْ بَاعَهَا لغَيْره جَازَ في الأظْهَر ولا تَنْفَسِخُ[7].

---

(١) الإجارة، لفوات المعقود عليه ـ وهو المنفعة ـ قبل قبضه.

(٢) لأن هذه الإجارة معلقة بالمنفعة وهو الركوب إلى الموضع المسمى، لا بالزمان، فلم يتعذر الاستيفاء.

ومقابل الأصح: أنها تنفسخ، ولعل هذا القول يترجح إذا كان غرض المستأجر الوصول إلى المكان المعين في وقت مخصوص، لا الوصول إليه مطلقاً.

(٣) لأن السيد تبرع بإزالة ملكه عن العبد ولم تكن المنافع له وقت العتق، فصادف العتق الرقبة مسلوبة المنفعة.

(٤) في فسخ الإجارة، لأن السيد تصرف في خالص ملكه، فلا ينقض، ويستوفي المستأجر منفعته.

(٥) أي قبل انقضاء مدة الإجارة، لأنها في يده من غير حائل يحول دون قبضها.

(٦) لأن الملك لا ينافي الإجارة، ولهذا يمكن للمالك أن يستأجر العين التي أجرها من مستأجرها.

(٧) لأن ثبوت العقد على المنفعة لا يمنع بيع الرقبة، فتبقى في يد المستأجر إلى انقضاء المدة، وللمشتري الخيار إن جهل الإجارة، أو علمها وجهل المدة، فإن علمها وعلم المدة فلا خيار له.

كتاب إحْياءَ المَوَات[1]

الأرضُ التي لم تُعَمَّرْ قطُّ[2]: إن كَانت ببلاد الإسْلام فَللُمْسلم تَـمَلُّكُهَا بالإحياءِ[3]، وليس هُوَ لذميٍّ[4]، وإنْ كانَتْ ببلاد كُفَارٍ فَلَهُمْ إحْيَاؤها[5]، وَكَذا

---

(١) هي الأرض التي لا ماء لها ولا ينتفع بها أحد.

(٢) ببناء أو زراعة، ولم يجر عليها ملك لأحد.

(٣) ولا يتوقف ذلك على إذن الحاكم ، اكتفاء بإذن الشارع. دل على ذلك:

ما رواه البخاري عن عائشة رضي الله عنها، عن النبي ﷺ قال: «من أعمر أرضاً ليست لأحد فهو أحق». قال عروة: قضى به عمر رضي الله عنه في خلافته.

[البخاري: المزارعة، باب: من أحيا أرضاً مواتاً، رقم: ٢٢١٠].

(**فهو أحق**: أي أحق بها من غيره).

وما رواه أبو داود والترمذي وغيرهما عن سعيد بن زيد رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «من أحيا أرضاً ميتة فهي له» قال الترمذي: حديث حسن. وأخرج الترمذي مثله من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما، وقال: حديث حسن صحيح. وأخرجه الدارمي عنه بلفظ: «من أحيا أرضاً ميتة فله فيها أجر». وفي رواية عند أحمد «فله منها ـ يعني ـ أجراً».

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إحياء الموات، رقم: ٣٠٧٣ ـ ٣٠٧٥. الترمذي: الأحكام، باب: ما ذكر في إحياء أرض الموات، رقم: ١٣٧٨، ١٣٧٩. الدارمي: البيوع، باب: من أحيا أرضاً ميتة فهي له، رقم: ٢٦١٠. مسند أحمد: ٣/ ٣٠٤، ٣١٣، ٣٢٧، ٣٣٨، ٣٥٦، ٣٨١. البيهقي: إحياء الموات، باب: من أحيا أرضاً ميتة...: ٦/ ١٤١].

(**أعمر... أحيا**: الإعمار والإحياء بمعنى واحد، وهو استصلاحها بالزرع أو البناء).

(٤) أو لغيره من غير المسلمين، وإن أذن له فيه الإمام، لأنه استعلاء وهو ممتنع عليهم بدارنا.

أقول: تعليل الفقهاء بالاستعلاء يدل على أن المنع معلل، فإذا انتفت العلة جاز ذلك، لاسيما إذا أذن الإمام به، ولم تظهر بوادر الاستعلاء والإضرار بمصالح المسلمين، وليس في الأحاديث ما ينص على تخصيص المسلم بذلك، والله تعالى أعلم.

(٥) لأنه من حقوق دارهم ولا ضرر علينا فيه، فيملكونه بالإحياء.

للمُسْلم إن كانتْ ممَّا لا يَذُبُّون المُسْلمين عَنْهَا[١].

ومَا كان مَعْمُوراً فلمَالكه[٢]، فإن لَمْ يُعْرَفْ والعِمَارَةُ إسلاميةٌ فَمَالٌ ضَائعٌ[٣]، وإنْ كانَت جاهليَّةً فالأظهرُ أنهُ يُمْلَكُ بالإحْيَاء[٤].

ولا يُمْلَكُ بالإحياء حريمُ مَعْمُورٍ[٥]، وهو: ما تَمَسُّ الحاجةُ إليه لتَمام الإنْتفَاع، فَحَريمُ القَرْية النَّادي[٦]، وَمُرْتَكَضُ الخَيْل، ومُنَاخُ الإبل، وَمَطْرَحُ الرَّمَاد ونَحْوُهَا[٧].

وَحَريمُ البئرِ في المَوَاتِ مَوْقِفُ النَّازحِ، والحوضُ، والدولابُ، ومُجْتَمَعُ الماء، ومُتَرَدَّدُ الدَّابَّة.

وحريمُ الدَّار في المَوَات مَطْرَحُ رَمَادٍ وَكُنَاسةٍ وَثَلْجٍ، وَمَمَرٌّ في صَوْب البَاب.

وحريمُ آبار القَنَاةِ ما لَوْ حُفرَ فيه نَقَصَ مَاؤُهَا أَوْ خيفَ الإنْهيارُ.

---

(١) (يذبون) يدفعون ويمنعون، فإن كانوا يدافعون عنها فليس للمسلم إحياؤها.

(٢) إن عرف، مسلماً كان أو غيره، وإذا كان ميتاً فلوارثه، عملاً بعموم قوله ﷺ: «من أعمر أرضاً...» وبمفهوم قوله ﷺ: «ليست لأحد».

(٣) لأنه إما لمسلم أو لذمي، وأمره إلى الإمام في حفظه إلى ظهور مالكه، أو بيعه وحفظ ثمنه أو استقراضه على بيت المال.

(٤) لأنه لا حرمة لملكهم، ويعرف كون العمارة إسلامية أو جاهلية بعلامات تدل على ذلك.

(٥) لأن مالك المعمور له حق في الارتفاق به، ولهذا سمي حريماً لتحريم التصرف فيه على غير المالك.

(٦) وهو الموضع الذي يجلس فيه أهلها، ويجتمعون ليَنْدوا ـ أي ليتحدثوا ـ في أمورهم، ولا يسمى المجلس نادياً إلا إذا كان القوم فيه، كما يطلق النادي على أهل المجلس، قال تعالى: ﴿فَلْيَدْعُ نَادِيَهُۥ﴾ [العلق: ١٧] أي أهل مجلسه. وينتدى: أي ينادي بعضهم بعضاً ليجتمعوا فيه.

(٧) ولعل العرف يتدخل في تحديد ما هو حريم للعمران.

والدَّارُ المحفُوفَةُ بدُور لا حَريمَ لَهَا، وَيَتَصَرَّفُ كل واحد في مِلْكه عَلَى العَادَة، فإن تعَدَّى ضَمِنَ. والأصَحُّ أنه يَجُوزُ أن يَتَّخذ دَارَهُ المحفُوفَةَ بمسَاكنَ حَمَّاماً وإصْطَبْلاً، وَحَانُوتَهُ في البزَّازينَ حَانُوتَ حَدَّادٍ إذا احْتَاطَ وأحْكَمَ الجُدْرَانَ(١).

ويجوزُ إحياءُ مَوَاتِ الحَرَمِ، دُونَ عَرَفَاتَ في الأصَحِّ(٢). قُلْتُ: ومُزْدَلفةُ ومِنىً كَعَرَفَةَ(٣)، واللهُ أعلمُ.

ويختلفُ الإحياءُ بحسب الغَرَضِ(٤): فإن أرَادَ مَسْكَناً اشْتُرط تَحْويطُ البُقْعَةِ وَسَقْفُ بعْضهَا وَتَعْليقُ باب، وفي البَاب وَجْه. أوْ زَريبةَ دَوَابَّ: فَتَحْويطٌ لا سَقْفٌ، وفي البَاب الخلافُ. أوْ مَزْرَعَةً: فَجَمْعُ التُّرَاب حَوْلَهَا، وتسويَةُ الأرض، وَتَرْتيبُ ماء لها إن لَمْ يَكْفهَا المَطَرُ المعْتَادُ، لا الزراعةُ في الأصَحِّ(٥). أوْ بستاناً: فجمعُ التُّرَاب، والتَّحويطُ حَيْثُ جَرَت العَادَةُ به، وتهيئةُ ماء، ويُشْتَرط الغرسُ على المذهب(٦).

ومنْ شَرَعَ في عَمَل إحْيَاء ولم يُتمَّهُ، أوْ أعْلَمَ عَلَى بُقْعَة بنَصْب أحْجَار، أوْ غَرَزَ خَشَباً، فمُتَحَجِّرٌ، وهو أحقُّ به(٧)، ....

---

(١) لأنه يتصرف في ملكه وخالص حقه، وفي منعه إضرار به. ومقابل الأصح: أنه يمنع من ذلك للإضرار بالآخرين، ولعل هذا القول يترجح في هذه الأيام، لما ينتج عن مثل ذلك من ضرر.

(٢) حتى لا يضيق على الحجاج في الوقوف يوم عرفة.

(٣) لحق المبيت فيهما والرمي، والأمر ـ هذه الأيام ـ يرجع لتدبير أولي الأمر.

(٤) والمرجع في ذلك العرف، لأن الشرع أطلقه، وليس له حد في اللغة، فيرجع فيه إلى العرف. فما يعده العرف إحياءً يعتبر، وما لا يعده إحياءً فلا يعتبر.

(٥) لأن الزراعة لاستيفاء منفعة الأرض، وهو غير الإحياء.

(٦) لأنه لا يسمى بستاناً من غير غراس.

(٧) أي هو أحق بإحيائه من غيره، دل على ذلك: ما رواه أبو داود عن أسمر بن مضرس رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ فبايعته، فقال: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له».
=

لكن الأَصَحَّ أنه لا يَصحَّ بَيْعُهُ[1]، وأنهُ لَوْ أحْياهُ آخرُ ملكهُ[2]. وَلَوْ طالَتْ مدةُ التَّحجُّر قال له السُّلْطَانُ: أحْيِ أو اتْرُكْ[3]، فإن اسْتَمْهَل أمهِلَ مدةً قريبةً[4]، وَلَوْ أقْطَعَهُ الإمامُ مَوَاتاً صَارَ أحقَّ بإحْيَائه كالمُتَحجِّر[5]، ولا يُقْطِعُ إلا قادراً عَلَى الإحْيَاء، وقدْراً يقْدِرُ عَلَيْه، وَكَذَا التَّحجُّرُ[6].

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم: ٣٠٧١].

(١) لأنه لم يملكه حيث إنه لم يحيه، فهو له الحق أن يتملكه بالإحياء، وحق التملك لا يباع ولا يوهب، كحق الأخذ بالشفعة على ما سبق في كتابها.

(٢) لكنه يعصي بذلك، لأنه أبطل حق غيره بفعله، وصار كالسوم على السوم ونحوه.

(٣) لأنه بتحجيره ضيق على الناس في حق مشترك، فمنع منه غيره.

(٤) يستعد فيها للعمارة، ويرجع تقديرها إلى رأي الحاكم.

(٥) يعني أن إقطاع الإمام يأخذ حكم التحجير، فيصبح المقطَع أحق بإعمار ما أقْطِعَه من غيره.

وقد دل على جواز الإقطاع أحاديث، منها:

ما رواه البخاري ومسلم عن أسماء رضي الله عنها قالت: كنت أنقل النوى من أرض الزبير التي أقطعه رسول الله ﷺ على رأسي. وفي رواية للبخاري: أن النبي ﷺ أقطع الزبير أرضاً من أموال بني النضير.

[البخاري: الخمس، باب: ما كان النبي ﷺ يعطي المؤلفة قلوبهم من الخمس ونحوه، رقم: ٢٩٨٢. مسلم: السلام، باب: جواز إرداف المرأة الأجنبية إذا أعيت في الطريق، رقم: ٢١٨٢]. (**النوى**: هو عجَم التمر، الواحدة عَجَمة ونواة).

وما رواه أبو داود وغيره عن وائل بن حِجْر رضي الله عنه: أن النبي ﷺ أقطعه أرضاً بحضرموت. وعند الترمذي: وبعث له معاوية ليقطعها إياه. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم: ٣٠٥٨، ٣٠٥٩. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء في القطائع، رقم: ١٣٨١ . مسند أحمد: ٦/ ٣٩٩].

(٦) أي إن التحجر لا يصح إلا ممن هو قادر على الإحياء، وأن يحجر بقدر ما يستطيع إحياءه.

والأظْهَرُ أنَّ للإمَام أنْ يَحْمِيَ بُقْعَةَ مَوَاتٍ لرَعْيِ نَعَمِ جِزْيَةٍ وَصَدَقَةٍ وضَالَّةٍ وضعيفٍ عن النَّجْعَةِ(١)، وأنَّ لَهُ نَقْضَ ما حماه للحَاجة، ولا يَحْمي لنَفْسه(٢).

فصل [في حكم المنافع المشتركة]

منفعةُ الشَّارع المُرُورُ، وَيجوزُ الجُلُوسُ به لاسْتِرَاحَةٍ ومُعَامَلَةٍ وَنَحْوهمَا إذا لَمْ يُضَيِّق عَلَى المَارَّة(٣)، ولا يُشْتَرَط إذْنُ الإمام(٤)، ولهُ تَظْليلُ مَقْعَده ببَاريَّة وغَيْرِهَا(٥)،

---

(١) (أن يحمي..) أن يمنع الناس من الرعي فيها. (نعم) هي الإبل. (ضالة) ضائعة لا يعرف مالكها. (ضعيف عن النجعة) أي إبل شخص ليس عنده قدرة أن يبعد بإبله في طلب المرعى.

ويشترط في ذلك: أن لا تكون البقعة المحمية كبيرة بحيث يضر بالناس.

وقد دل على جواز الحمى: ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن الصعب بن جثامة رضي الله عنه قال: إن رسول الله ﷺ قال: «لا حمى إلا لله ولرسوله». وقال: بلغنا أن النبي ﷺ حمى النقيع، وأن عمر حمى الشَّرَفَ والرَّبذَة.

[البخاري: المساقاة، باب: لا حمى إلا لله ولرسوله ﷺ، رقم: ٢٢٤١. مسند أحمد: ٤/ ٣٨، ٧١، ٧٣].

(ومعنى الحديث: لايحمى شيء من الأرض إلا ما يرصد لرعي خيل الجهاد وإبلها وإبل الزكاة وما في معنى هذا. والنقيع: أرض فيها عين ماء قريبة من المدينة. والشرف: موضع قريب من المدينة. والربذة: قرية على ثلاث مراحل من المدينة).

(٢) وليس له أن يدخل مواشيه ماحماه للمسلمين، لأنه من الأقوياء. ويندب له ولنائبه: أن ينصب أميناً يدخل فيه دواب الضعفاء ويمنع منه إدخال دواب الأقوياء، فإن رعاه قوي منع منه، ولا يغرم شيئاً.

(٣) انظر باب الصلح، فصل [في التزاحم على الحقوق المشتركة] صحيفة (٩٢٨).

(٤) لتعارف الناس عليه من غير نكير.

(٥) (بارية) مظلة تنسَج من قصب ونحوه. (غيرها) كثوب وعباءة، على أن لايكون مثبتاً، فيضر بالمارة.

وَلَوْ سَبَقَ إليه اثْنَانِ أُقْرِع[1]، وقيل: يُقَدِّمُ الإمام برأيه. وَلَوْ جَلَسَ فيه للمَعَامَلَة، ثُمَّ فَارَقَهُ تاركاً للحرْفَة، أَوْ مُنْتَقلاً إلى غيره، بَطَلَ حَقُّهُ. وإن فَارَقَهُ ليَعُودَ لَمْ يَبْطُلْ[2]، إلا أن تَطُولَ مُفَارَقَتُهُ بحيثُ يَنْقَطعُ مُعَاملُوهُ عنهُ ويألفُون غيرهُ[3].

ومن أَلِفَ من المَسْجد مَوضعاً يُفْتي فيه ويُقْرِىءُ كالجَالس في شَارع لمعَامَلَة[4]، وَلَوْ جَلَسَ فيه لصَلاة لَمْ يَصرْ أَحَقَّ به في غَيْرهَا[5]، فَلَو فَارَقَهُ لحَاجَة ليَعُودَ لَمْ

---

(١) بينهما إذا تنازعا عليه، لعدم مزية أحدهما على الآخر.

(٢) حقه منه، لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «إذا قام أحدكم ـ وفي رواية: من قام ـ من مجلسه، ثم رجع إليه، فهو أحق به».
[مسلم: السلام، باب: إذا قام من مجلسه ثم عاد فهو أحق به، باب: الرجل أحق بوجهه، رقم: ١٩٧٩٢. مسند أحمد: ٢/ ٢٨٣. ابن ماجه: الأدب، باب: من قام عن مجلسه فرجع فهو أحق به، رقم: ٣٧١٧. الأدب المفرد للبخاري: باب: إذا قام ثم رجع إلى مجلسه، رقم: ١١٣٨. المصنف لعبد الرزاق: باب: الرجل أحق بوجهه، رقم: ١٩٧٩٢. صحيح ابن خزيمة: الجمعة، باب: ذكر قيام الرجل من مجلسه يوم الجمعة ثم يرجع، رقم: ١٨٢١].

(٣) فيبطل حقه، لأن الغرض من الموضع المعين أن يعرف المقيم فيه، فيعامل.

(٤) في تفصيل أحكامه السابقة.

(٥) لأن لزوم موضع معين للصلاة غير مطلوب، بل ورد فيه نهي من النبي ﷺ. عن عبد الرحمن بن شبل رضي الله عنه قال: نهى رسول الله ﷺ.. أن يوطن الرجل المكان في المسجد كما يوطن البعير. وعند النسائي: المقام للصلاة... وعند ابن ماجه: المكان الذي يصلي فيه..
[أبو داود: الصلاة، باب: صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود، رقم: ٨٦٢. النسائي: التطبيق، باب: النهي عن نقرة الغراب، رقم: ١١١٢. ابن ماجه: إقامة الصلاة والسنة فيها، باب: ما جاء في توطين المكان في المسجد يصلي فيه، رقم: ١٤٢٩. الدارمي: الصلاة، باب: النهي عن الافتراش ونقرة الغراب، رقم: ١٣٢٨. مسند أحمد: ٢/ ٣٢٨، ٤٥٣].
(يوطن...: يتخذ لنفسه من المسجد مكاناً معيناً لا يصلي إلا فيه، كما يفعل البعير، فإنه لا =

يَبْطُل اختصاصُهُ في تلكَ الصَّلاة في الأَصَحِّ، وإن لَمْ يَتْرُكْ إزارهُ[1].

وَلَوْ سَبَقَ رجلٌ إلى مَوْضع من رباطٍ مُسَبَّلٍ[2]، أوْ فَقيهٌ إلى مَدْرَسَةٍ، أوْ صُوفيٌّ إلى خَانقَاهُ[3]، لَمْ يُزْعَجْ[4]، ولَمْ يَبْطُلْ حقُّهُ بخُرُوجهِ لشرَاءِ حَاجَةٍ وَنَحْوِه[5].

فصل [في حكم الأعيان المشتركة المستفادة من الأرض]

المعدنُ الظَّاهرُ ـ وهو ما خرجَ بلا علاَج كَنفْط وكبريت وَقَار وَمُومياء[6] وَبِرَام[7] وأَحْجَار رَحَى ـ لا يُمْلكُ بالإحياء، ولا يَثْبُتُ فيه اختصاصٌ بتَحَجُّر ولا إقْطَاع[8]،

يبرك في عطنه ـ وهو موضع بروك الإبل ـ إلا في مبركه القديم. **لا يقيم صلبه**: لا يجعله مستقيماً، والمراد أنه لا يحسن الركوع والسجود. **نقرة الغراب**: تخفيف السجود بحيث لا يمكث فيه إلا قدر وضع الغراب منقاره فيما يريد أكله، والغراب نوع من الطيور).

(١) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه المذكور في الحاشية (٢) الصحيفة السابقة.

(٢) موضع ينزل فيه المسافرون ونحوهم، وهو ليس مخصصاً لفريق من الناس.

(٣) الموضع الذي يجلس فيه الصوفية، وهم أصحاب الطرق.

(٤) لا يزاح عنه ولا يخرج منه.

(٥) كصلاة واغتسال ونحو ذلك.

(٦) قيل: هي أحجار سود خفيفة فيها تجويف، توجد في اليمن.

(٧) حجر تصنع منه القدور.

(٨) لأنها مشتركة بين الناس كالماء والكلأ.

أخرج أبو داود وغيره عن أبيض بن حمال رضي الله عنه: أنه وفد إلى رسول الله ﷺ، فاستقطعه الملح الذي بمأرب، فقطعه له، فلما أن ولى قال رجل من المجلس: أتدري ما قطعت له؟ إنما قطعت له الماء العِدَّ. قال: فانتزع منه.

[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم: ٣٠٦٤. الترمذي: الأحكام، باب: ما جاء في القطائع، رقم: ١٣٨٠. ابن ماجه: الرهون، باب: إقطاع الأنهار والعيون، رقم: ٢٤٧٥. الدارمي: البيوع، باب: في القطائع، رقم: ٢٥١٠. موارد الظمآن إلى زوائد ابن حبان: البيوع، باب: ما جاء في الملح، رقم: ١١٤٠.
=

فإنْ ضَاق نَيْلُهُ قُدِّمَ السَّابق بقدرِ حاجتِهِ[1]، فإنْ طَلَبَ زيادةً فالأَصَحُّ إزعاجُه[2]، وَلَوْ جَاءَا معاً أَقْرع في الأَصَحِّ.

والمعدنُ الباطنُ ـ وهو ما لا يَخْرُجُ إلا بعلاجٍ، كَذَهبٍ وَفضَّة وَحَديد ونُحَاس ـ لا يُمْلكُ بالحَفْر والعَمَل في الأظْهَر[3]، ومن أحيا مواتاً فَظَهَرَ فيه مَعْدِنٌ باطنٌ مَلَكَهُ[4].

والمياهُ المباحَةُ من الأَوْدِيَة والعيُون في الجبَال يَسْتَوي النَّاسُ فيها[5]، فإن أَرَادَ

أبو عبيد في كتابه الأموال: أحكام الأرضين في إقطاعها..، رقم: ٦٨٥].
(**الماء العد**: أي الدائم الذي لا انقطاع لمادته).

(١) أي إذا ورد عليه أكثر من واحد، ولم يكف الكل.

(٢) أي مزاحمته عليه وإزالة يده عنه، لأن عكوفه عليه كالتحجر.

(٣) لأن الملك بالإحياء، والإحياء بالعمارة، والحفر تخريب، وهو أحق به من غيره إن أعمره. ولو أقطعه الإمام أرضاً فيها معادن صح، ودل على ذلك: ما رواه أبو داود عن عوف المزني: أن النبي أقطع بلال بن الحارث المزني معادن القَبَلِيَّة: جَلْسِيَّها وغَوْرِيَّها. وفي رواية: جَلَسَها وغَوْرَها، وحيث يصلح الزرع من قُدْس، وفي رواية: وجَرْسها وذات النُّصُب، ولم يعطه حق مسلم، وكتب له النبي ﷺ: «بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما أعطى محمد رسول الله بلال بن الحارس المزني، أعطاه معادن القبليَّة جلسيَّها وغوريَّها ـ وفي رواية: جلسها وغَوْرَها ـ وحيثُ يصلُحُ الزرع من قُدْس، ولم يعطه حق مسلم». وفي رواية: «وكتب أُبيُّ بن كعب».
[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم: ٣٠٦٢، ٣٠٦٣].
(**القبلية**: نسبة إلى قَبل، ناحية من ساحل البحر. **جلسيها**: نسبة إلى جَلْس وهو المرتفع. **غوريها**: نسبة إلى غَوْر وهو المنخفض. **قدس**: جبل عظيم في نجد، **وقيل**: الموضع المرتفع الذي يصلح للزرع. **جرسها**: هي الأرض التي تصوت إذا حركت وقلبت. **ذات النُّصُب**: موضع قريب من المدينة).

(٤) لأنه بالإحياء ملك الأرض بجميع أجزائها، ومن أجزائها المعدن.

(٥) دل على ذلك: ما أخرجه ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «المسلمون شركاء في ثلاث: في الماء والكلأ والنار». وفي إسناده ضعيف. وأخرجه =

قومٌ سَقْيَ أَرَاضيهم منْهَا فَضَاقَ سقى الأعلى فالأعْلَى، وَحَبَسَ كُلُّ واحد المَاءَ حَتَّى يَبْلُغَ الكَعْبَيْنِ[1]، فإنْ كانَ في الأرْض ارتفَاعٌ وانْخفاضٌ أفْرِدَ كُلُّ طَرَف

أبو داود وأحمد عن أبي خراش عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ. وأخرجه أبو عبيد بلفظ: «الناس...».

وعند ابن ماجه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «ثلاث لا يمنعن: الماء والكلأ والنار».

[أبو داود: البيوع، باب: في منع الماء، رقم: ٣٤٧٧. الرهون، باب: المسلمون شركاء في ثلاث، رقم: ٢٤٧٢، ٢٤٧٣. مسند أحمد: ٥/ ٣٦٤. أبو عبيد في الأموال: أحكام الأرضين في إقطاعها..، باب: حمى الأرض ذات الكلأ والماء، رقم: ٧٢٩].

(١) عن عروة بن الزبير : أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير في شراج من الحرة، يسقي بها النخل، فقال رسول الله ﷺ: « اسق يا زبير ـ فأمره بالمعروف ـ ثم أرسل إلى جارك». فقال الأنصاري: آن كان ابن عمتك؟ فتلون وجهُ رسول الله ﷺ، ثم قال: «اسق ثم احبس، حتى يرجع الماء إلى الجدر». واستوعى له حقَّهُ، فقال الزبيرُ: والله إن هذه الآية أنزلت في ذلك: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾ [النساء: ٦٥]. قال لي ابن شهاب: فقدرت الأنصارُ والناسُ قول النبي ﷺ: «اسْق، ثم احبسْ حتى يرْجع إلى الجدْر» وكان ذلك إلى الكعبين.

[البخاري: المساقاة، باب: شرب الأعلى إلى الكعبين، رقم: ٢٢٣٣. مسلم: الفضائل، باب: وجوب اتباعه ﷺ، رقم: ٢٣٥٧].

(**شراج**..: جمع شَرْج وهو مسيل الماء من المرتفع إلى السهل. **الحرة**: الأرض الصلبة الغليظة ذات الحجارة السوداء، والمدينة كانت بين حرتين. **آن كان**..: أي حكمت له بذلك وقدمته علي لأنه كان ابن عمتك، محاباة له. وكان هذا القول زلة من هذا الأنصاري بدافع حب النفس إذ جاء القضاء على خلاف رغبته. **فتلون**..: تغير عما هو عليه، وظهر عليه الغضب مما اتهم به، وهو ﷺ أعدل الناس، بل لقد حابى الأنصاري أولاً في الحكم، ولذلك حين قال ما قال حكم بالعدل واستوفى لابن عمته حقه. **بالمعروف**: بالعادة المعروفة التي جرت بينهم في مقدار الشرب. **استوعى**: استوفى، من =

بسَقْيٍ[1]. وما أخذَ من هذَا الماء في إنَاء[2] مُلِكَ عَلَى الصَّحيح.

وحافرُ بئْرٍ بمَوَاتٍ للارتفَاق أولى بمائهَا حَتَّى يَرْتَحِل[3]، والمحفُورَةُ للتَّملُّك أوْ في مِلْكٍ يَمْلكُ مَاءهَا في الأصَحِّ[4]، وسواءٌ مَلَكَهُ أم لا[5]: لا يَلْزَمُهُ بذْلُ ما فَضَلَ عَن حَاجَته لزَرْعٍ، وَيَجبُ لماشيةٍ عَلَى الصَّحيح[6].

الوعاء، كأنه جمعه له في وعائه. شجر: حصل بينهم من خلاف واختلط عليهم أمره والتبس عليهم حكمه).

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قضى في السيل المهزور: أن يمسك حتى يبلغ الكعبين، ثم يرسل الأعلى على الأسفل.

[أبو داود: الأقضية، باب: أبواب من القضاء، رقم: ٣٦٣٩. ابن ماجه: الرهون، باب: الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء، رقم: ٢٤٨٢].

(مهزور: اسم واد كان في بني قريظة).

(١) لأنهما لو سقيا معاً لزاد الماء في المنخفضة عن القدر المستحق.

(٢) أو حوض مسدود المنافذ أو بركة أو حفرة في أرض أو نحو ذلك.

(٣) لما سبق معنا (صحيفة: ١٠٥١، حاشية: ٧) من قوله ﷺ: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له».

وهذا فيما يحتاج إليه، أما ما فضل عن حاجته قبل ارتحاله فليس له منه ما فضل عنه لشرب أو ماشية، وله منع ما فضل عن غيره لسقي الزرع به.

(٤) لأنه نماء ملكه، كالثمرة واللبن والشجر النابت في ملكه.

(٥) على القول المقابل للأصح.

(٦) أي يجب بذل ما زاد عن حاجته للماشية، دل على ذلك: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به فضل الكلأ».

[البخاري: المساقاة، باب: من قال إن صاحب الماء أحق بالماء حتى يروى...، رقم: ٢٢٢٧. مسلم: المساقاة، باب: تحريم بيع فضل الماء الذي يكون بالفلاة..، رقم: ١٥٦٦].

والمعنى: أن الماشية ترعى غالباً قرب الماء، فإذا منع من الماء أدى ذلك إلى منع الكلأ.

والقناةُ المُشْتَرَكَةُ يُقْسَمُ ماؤها بنَصب خَشَبَةٍ في عُرْض النَّهْر، فيها ثُقَبٌ مُتَساويَةٌ أوْ مُتَفاوتَةٌ عَلَى قَدْر الحصَص، ولهم القسْمَةُ مُهايأَةً(1).

---

(1) بالتراضي ، بأن يسقي كل منهم يوماً أو بعضهم يوماً وبعضهم أكثر بحسب حصته. ويستأنس لصحة القسمة مهايأةً بقوله تعالى: ﴿لَّهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبُ يَوْمٍ مَّعْلُومٍ﴾ [الشعراء: ١٥٥]. وهي واردة في شرع قبلنا.

فائدة:

عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: يا رسول الله، ما الشيء الذي لا يحلّ منعه؟ قال: «الماء والملح والنار». قالت: قلت: يا رسول الله، هذا الماء قد عرفناه، فما بال الملح والنار؟ قال: «يا حُميراء، من أعطى ناراً فكأنما تصدّق بجميع ما أنضجت تلك النار، ومن أعطى ملحاً فكأنما تصدق بجميع ما طيب ذلك الملح، ومن سقى مسلماً شربة من ماء ـ حيث يوجد الماء ـ فكأنما أعتق رقبة، ومن سقى مسلماً شربة من ماء ـ حيث لا يوجد الماء ـ فكأنما أحياها».

[ابن ماجه: الرهون، باب: المسلمون شركاء في ثلاث، رقم: ٢٤٧٤].

(حُمَيْرَاء: تصغير حمراء، والمراد البيضاء، وتصغيره للتدليل).

كتاب الوَقْف[1]

(١) هو ـ في اللغة ـ الحبس والمنع.
(د) [يقال: وقف، وفي لغة ردية: أوقف].
وشرعاً: حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود. أي أن يكون الموقوف عليه أو نوعه موجوداً حين الوقف، وأن لا يكون مما ينقطع نوعه، إلا إذا عين جهة أخرى لا تنقطع، كما إذا أوقف على أولاده ثم الفقراء من بعدهم.

والأصل فيه أحاديث، منها:

ما رواه ابن عمر رضي الله عنهما: أن عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ أصاب أرضاً بخيبر، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها، فقال: يا رسول الله ، إني أصبت أرضاً بخيبر لم أصب مالاً قط أنفس عندي منه، فما تأمر به؟ قال: «إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها».
قال: فتصدق بها عمر: أنه لا يباع ولا يوهب ولا يورث، وتصدق بها في الفقراء وفي القربى وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل والضيف، لا جناح على من وليها أن يأكل منها بالمعروف ويطعم، غير متمول.
[البخاري : الشروط ، باب: الشروط في الوقف، رقم: ٢٥٨٦. مسلم: الوصية، باب: الوقف، رقم: ١٦٣٢].
(**أصاب:** أخذها وصارت إليه بالقسم حين فتحت خيبر وقسمت أرضها. **يستأمره:** يستشيره. **أنفس:** أجود. **حبست:** وقفت. **بها:** بثمرتها وغلتها. **في الرقاب:** تحرير العبيد. **جناح:** إثم. **وليها:** قام بأمرها. **غير متمول:** أي لا يصبح ذا مال منها).
وقد حض الإسلام على الوقف، **ودل على ذلك:** ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «إذا مات الإنسان انقطع عنه عمله إلا من ثلاثة: من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له». وحمل العلماء الصدقة الجارية على الوقف.
[مسلم: الوصية، باب: ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم: ١٦٣١. أبو داود: الوصايا، باب: ما جاء في الصدقة عن الميت، رقم: ٢٨٨٠. الترمذي: الأحكام، باب: في الوقف، رقم: ١٣٧٦. النسائي، الوصايا، باب: فضل الصدقة عن الميت، رقم: ٣٦٥١].
=

شَرْطُ الواقفِ صحَّةُ عبارَته وأهليَّةُ التَّبرُّع[1]، والمَوْقُوفِ دَوَامُ الِانْتفَاع به[2]، لا مَطْعُومٌ وَرَيْحَانٌ[3]. ويَصحُّ وَقْفُ عَقَارٍ وَمَنْقُولٍ[4]..............................

ويدخل في عموم قوله تعالى: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢]. وقوله تعالى: ﴿وَٱفْعَلُواْ ٱلْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ﴾ [الحج: ٧٧]. وقوله تعالى: ﴿وَمَا يَفْعَلُواْ مِنْ خَيْرٍ فَلَن يُكْفَرُوهُ﴾ [آل عمران:١١٥].

(١) وهو البالغ العاقل الرشيد المختار، غير المحجور عليه بفلس أو سفه، ولو كان غير مسلم.

(٢) أي شرط الموقوف أن يكون عيناً معينة ينتفع بها مع بقاء عينها مدة طويلة، كالعقار والحيوان والثياب والسلاح، كما سيأتي.

(٣) فلا يصح وقفهما ولا ما كان في معناهما، لأن منفعة المطعوم باستهلاكه، والريحان يسرع فساده.

(٤) **وقد دل على ذلك:**

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «من احتبس فرساً في سبيل الله إيماناً بالله وتصديقاً بوعده، فإن شبعه وريه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة».

[البخاري: الجهاد، باب: من احتبس فرساً، رقم: ٢٦٩٨].

(**احتبس**: هيأ وأعد. **في سبيل الله**: بنية الجهاد. **إيماناً بالله**: امتثالاً لأمره. **تصديقاً بوعده**: الذي وعد به من الثواب على ذلك. **ريه**: ما يرويه من الماء. **روثه**: فضلاته. **في ميزانه**: أي يوضع ثواب هذه الأشياء في كفة حسناته).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أمر رسول الله ﷺ بالصدقة، فقيل: منع ابن جميل، وخالد بن الوليد، وعباس بن عبد المطلب. فقال النبي ﷺ: «ما ينقم ابن جميل إلا أنه كان فقيراً فأغناه الله ورسوله. وأما خالد: فإنكم تظلمون خالداً، قد احتبس أدراعه وأعتده في سبيل الله. وأما العباس بن عبد المطلب فعم رسول الله ﷺ، فهي عليه صدقة ومثلها معها».

[البخاري : الزكاة، باب: قول الله تعالى: ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ (التوبة: ٦٠) رقم: ١٣٩٩ . مسلم: الزكاة، باب: في تقديم الزكاة ومنعها، رقم: ٩٨٣].

(**ما ينقم ابن جميل**: ما يكره وينكر، وهو رجل من الأنصار، منع الزكاة أولاً، ثم تاب
=

... وَمُشَاعٍ[1]، لا عَبْدٍ وَثَوبٍ في الذِّمَّة[2]، ولا وقفُ حُرٍ نَفْسَهُ[3]، وكذا مُسْتَولَدَةٍ[4]، وكَلْبٍ مُعَلَّمٍ[5] وأَحَدِ عَبْدَيْه[6] في الأصَحِّ. وَلَوْ وَقَفَ بناءً أَوْ غَرْساً في أرض مُسْتأجَرَة لهُمَا فالأَصَحُّ جَوَازُهُ[7].

فإنْ وَقَفَ عَلَى مُعَيَّن واحد أَوْ جَمْع اشْتُرطَ إمكانُ تمليكِهِ[8]، فَلا يصحُّ عَلَى جَنينٍ[9]، ولا عَلَى العَبْد لنَفْسه[10]، فَلَوْ أطْلَقَ الوَقْفَ عليه فَهُوَ وقْف عَلَى سَيِّده[11]...

واستقام حاله. **فهي عليه صدقة**: ثابتة ومستحقة، سيتصدق بها. **ومثلها معها**: ويتصدق بمثلها معها كرماً منه).

(١) كأن يقف جزءاً من عقار أو منقول، كنصف سيارة مثلاً يملكها مع آخر، فقد روى الشافعي رحمه الله تعالى: عن عمر رضي الله عنه وقف مائة سهم من خيبر مشاعاً.
[انظر كتابه الأم: الأحباس / الخلاف في الصدقات المحرمات: ٤/ ٥٢].

(٢) أي لايصح وقف ما لم يدخل في ملكه فعلاً، لأن الوقف إزالة الملك عن العين، فإذا كان له في ذمة غيره عين ـ كأن يكون أقرضه شاة مثلاً ـ فلا يصح وقفها ما لم يقبضها.

(٣) لأن نفسه غير مملوكة له، ولا يصح أن يوقف منافعه، لأن العين أصل والمنفعة فرع، والفرع يتبع الأصل.

(٤) أي الأمَة التي وطئها سيدها وحملت منه، لأنها تصبح حرة بوفاته.

(٥) لأنه لا ثمن له، ولا يملك، كما سبق في البيع.

(٦) لأن الموقوف مبهم غير معين.

(٧) لأن كلاً منهما مملوك يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه، ويكفي دوامه إلى القلع بعد انتهاء مدة الإجارة.

(٨) أي شرط الموقوف عليه أن يمكن تمليكه في الحال، بأن يكون موجوداً عند الوقف في الخارج.

(٩) لعدم صحة تملكه في الحال.

(١٠) لأن العبد ليس أهلاً للملك مطلقاً.

(١١) إذا كان الواقف غير سيده.

... وَلَوْ أطلق الوَقف عَلَى بهيمة لَغَا[1]، وقيلَ: هُوَ وقْفٌ عَلَى مَالكها.

ويصحُّ عَلَى ذمِّيٍّ[2]، لا مُرْتَدٍ وحَرْبِيٍّ ونَفْسِهِ في الأصَحِّ[3]. وإن وقَفَ عَلَى جهَةِ مَعْصيَةٍ كَعِمَارةِ الكنائسِ فَباطلٌ[4]، أوْ جهَةِ قُرْبَةٍ كالفُقَرَاءِ والعُلَماءِ والمَساجِدِ والمَدَارسِ صَحَّ[5]، أوْ جهَةٍ لا تَظْهَرُ فيها القُرْبةُ ـ كالأغْنياءِ ـ صَحَّ في الأصَحِّ[6].

---

(١) لأنها ليست أهلاً للملك بحال.

(٢) معين، ولو كان الواقف مسلماً، لأن الوقف تبرع وتطوع، وتصح صدقة التطوع على غير المسلم، لكن يشترط في صحة الوقف عليه أن لا يظهر فيه قصد معصية.

(٣) لأنه لا دوام للحربي والمرتد مع كفرهما، والوقف صدقة جارية، تقتضي في الموقوف عليه الدوام. وعدم صحة وقفه على نفسه فلأنه يتعذر على الإنسان تمليك ملكه لنفسه، لأنه تحصيل حاصل، وتحصيل الحاصل محال.

(٤) لأنه إعانة على معصية، والوقف شرع للتقرب، فهما متنافيان.

(٥) لأن القربة فيها ظاهرة، فتناولها عموم أدلة الوقف.

ومن القربة أن يوقف على الأقارب وإن كانوا أغنياء، لما في ذلك من صلة الرحم، وهي قربة، حث عليها النبي ﷺ.

روى البخاري ومسلم عن أنس بن مالك رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «من أحب أن يبسط له في رزقه، وينسأ له في أثره، فليصل رحمه».

وروى البخاري مثله عن أبي هريرة رضي الله عنه بلفظ: «من سره ...».

[البخاري: الأدب، باب: من بسط له في الرزق بصلة الرحم، رقم: ٥٦٣٩، ٥٦٤٠. مسلم: البر والصلة، باب: صلة الرحم وتحريم قطيعتها، رقم: ٢٥٥٧].

(سره: أحب ذلك ورغب فيه. **يبسط**: يوسع ويبارك. **ينسأ له في أثره**: يمد له في عمره ويؤخر أجله ويخلد ذكره. **فليصل رحمه**: فليبر بأقاربه وليحسن إليهم).

(٦) ومثل الأغنياء أهل الذمة، فهي جهة مباحة، نظراً إلى أن الوقف تمليك، وقد تكون قربة إذا قصد التودد والوفاء بحقوق الأخوة الإيمانية بالنسبة للأغنياء، ولجواز التصدق على أهل الذمة. ويدخل هذا في عموم قوله ﷺ: «في كل كبد رطبة أجر».

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «بينا رجل يمشي، فاشتد عليه =

ولا يَصحُّ إلا بلَفْظ[1]، وصَريحُهُ: وقَفْتُ كَذَا، أَوْ: أَرْضي مَوْقوفَةٌ عليْه. والتَّسْبيلُ والتَّحبيسُ صريحان على الصحيح[2]، وَلَوْ قال: تَصَدَّقْتُ بكَذَا صَدَقَةً محرمَةً، أَوْ: مَوْقُوفَةً، أَوْ: لا تُباعُ أولا تُوهَبُ، فَصَريحٌ في الأَصَحِّ[3]. وقولُهُ: تَصَدَّقْتُ، فَقَط لَيْسَ بصريح وإن نَوَى[4]، إلا أنْ يُضيفَ إلى جهَة عَامَّة وَينْوي. والأصحُّ أن قَوْلَهُ: حَرَّمتُهُ، أَوْ: أَبَّدْتُهُ، ليْسَ بصَريح، وأَنَّ قوله: جَعَلْتُ البُقْعَةَ مسجداً، تَصيرُ به مسْجداً[5].

وأَنَّ الوَقْفَ عَلَى مُعَيَّن يُشْتَرَطُ فيه قبولُهُ[6]،........................

العطش، فنزل بئراً فشرب منها، ثم خرج فإذا هو بكلب يلهث، يأكل الثرى من العطش، فقال: لقد بلغ هذا مثل الذي بلغ بي، فملأ خفه ثم أمسكه بفيه، ثم رقي فسقى الكلب، فشكر الله له فغفر له». قالوا: يا رسول الله، وإن لنا في البهائم أجراً؟ قال: «في كل كبد رطبة أجر».

[البخاري: المساقاة، باب: فضل سقي الماء، رقم: ٢٢٣٤. مسلم: السلام، باب: فضل سقي البهائم المحترمة وإطعامها، رقم: ٢٢٤٤].

(**يلهث**: يرتفع نفسه بين أضلاعه، أو يخرج لسانه من شدة العطش. **الثرى**: التراب الندي. **وقيل**: يعض الأرض. **وإن لنا في البهائم لأجراً**: أيكون لنا في سقي البهائم والإحسان لها أجر. **في كل كبد**: في الإحسان إلى كل ذي كبد، أي كل ذي حياة من إنسان وغيره. **رطبة**: حية).

(١) من قادر على النطق، ويقوم مقام اللفظ الإشارة المفهمة من الأخرس وكتابته، وكذلك كتابة الناطق مع نيته.

(٢) لتكررهما في الشرع، واشتهارهما في العرف.

(٣) لأن لفظ التصدق مع هذه القرائن لا يحتمل غير الوقف.

(٤) لتردد اللفظ بين صدقة الفرض وصدقة التطوع والصدقة الموقوفة.

(٥) لأن المسجد لا يكون إلا وقفاً، فأغنى لفظه عن لفظ الوقف ونحوه.

(٦) أي الأصح أنه إذا وقف على معين اشترط قبوله متصلاً بالإيجاب إن كان من أهل القبول =

... وَلَوْ رَدَّ بَطَلَ حَقُّهُ[1] شرَطْنا القبُولَ أم لا.

وَلَوْ قال: وقَفْتُ هذا سنةً فَباطلٌ[2]، وَلَوْ قَالَ: وقفتُ عَلَى أوْلادي ـ أوْ: عَلَى زَيد ثُمَّ نَسْله ـ ولم يَزدْ، فالأظْهَرُ صحَّةُ الوقف[3]، فإذا انْقَرَضَ المذكُورُ فالأظهرُ أنهُ يَبقَى وقْفاً، وأنَّ مَصْرِفَهُ أقرَبُ النَّاس إلى الوَاقفِ يَوْمَ انْقرَاضِ المذْكُورِ[4]، وَلَوْ كانَ

حتى يصح الوقف، وإن لم يكن من أهل القبول ـ كأن كان صبياً أو مجنوناً ـ قبل عنه وليه.

(١) أي إذا رد الموقوف عليه المعين الوقف عليه بطل الوقف.

(٢) لفساد الصيغة، لأن الأصل في الوقف التأبيد.

(٣) لأن مقصود الوقف القربة والدوام، وإذا بين مصرفه ابتداء سهل إدامته على سبل الخير.

(٤) لأن الصدقة على الأقارب من أفضل القربات، وقد حث الشارع عليها وبين أن أجرها مضاعف. دل على ذلك:

حديث سلمان بن عامر الضبي رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «الصدقة على المسكين صدقة، وهي على ذي الرحم ثنتان: صدقة وصلة». قال الترمذي: حديث حسن.

[الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في الصدقة على ذي القرابة، رقم: ٦٥٨. النسائي: الزكاة، باب: الصدقة على الأقارب، رقم: ٢٥٨٢. ابن ماجه: الزكاة، باب: فضل الصدقة، رقم: ١٨٤٤. الدارمي: الزكاة، باب: الصدقة على القرابة، رقم: ١٦٨٦. مسند أحمد: ٤/ ١٧، ١٨، ٢١٤].

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: كان أبو طلحة أكثر الأنصار بالمدينة مالاً من نخل، وكان أحب أمواله إليه بَيْرُحَاء، وكانت مستقبلة المسجد، وكان رسول الله ﷺ يدخلها ويشرب من ماء فيها طيب. قال أنس: فلما أنزلت هذه الآية: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران : ٩٢] قام أبو طلحة إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، إن الله تبارك وتعالى يقول: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾. وإن أحب أموالي إلي بيرحاء، وإنها صدقة لله، أرجو بِرَّها وذُخْرها عند الله، فضعها، يا رسول الله، حيث أراك الله. قال: فقال رسول الله ﷺ: «بخْ، ذلك مال رابح، ذلك مال رابح، وفي رواية: =

الوَقْفُ مُنْقطعَ الأوَّل ـ كوقَفْتُهُ عَلَى من سَيُولَدُ لي ـ فالمذهَبُ بُطْلانُهُ[1]، أوْ مُنْقطعَ

رايح، وقد سمعت ما قلت، وإني أرى أن تجعلها في الأقربين». فقال أبو طلحة: أفعل يا رسول الله، فقسمها أبو طلحة في أقاربه وبني عمه.

وعن زينب امرأة عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنهما ـ قالت: كنت في المسجد، فرأيت النبي ﷺ، فقال: «تصدقن ولو من حليكن». وكانت زينب تنفق على عبد الله وأيتام في حَجْرِها، قال: فقالت لعبد الله: سل رسول الله ﷺ: أيجزي عني أن أنفق عليك وعلى أيتام في حَجْرِي من الصدقة؟ فقال: سلي أنت رسول الله ﷺ. فانطلقتُ إلى النبي ﷺ فوجدت امرأة من الأنصار على الباب، حاجتها مثل حاجتي، فمر علينا بلال، فقلنا: سل النبي ﷺ: أيجزي عني أن أنفق على زوجي وأيتام لي في حَجْرِي؟ وقلنا: لا تخبر بنا، فدخل فسأله، فقال: «من هما». قال: زينب، قال: «أي الزيانب». قال: امرأة عبد الله، قال: «نعم، لها أجران، أجر القرابة وأجر الصدقة».

[البخاري: الزكاة، باب: الزكاة على الأقارب ، وباب: الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر، رقم: ١٣٩٢، ١٣٩٧. مسلم: الزكاة، باب: فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد..، رقم: ٩٩٨، ١٠٠٠].

(**بيرحاء**: اسم بستان. **طيب**: عذب. **البر**: اسم جامع لكل خير. **مما تحبون**: من أموالكم التي ترغبون بها، طيبة بذلك نفوسكم. **أرجو برها وذخرها**: أطمع وآمل من الله تعالى أن يدخر لي أجرها وثوابها، لأجده يوم القيامة. **بخ**: كلمة تقال عند الرضا والإعجاب بالشيء. **مال رابح**: ذو ربح كثير، يجنيه صاحبه في الآخرة. **رايح**: من الرَّوَاح وهو الرجوع. أي يرجع نفعه إلى صاحبه. **حجرها**: رعايتها وحضانتها. **أيجزي**: أيكفي ويقبل. **الصدقة**: الزكاة. **امرأة**: هي زوجة أبي مسعود عقبة بن عمرو الأنصاري رضي الله عنهما).

والمراد بالأقارب هنا الأقرب إليه رحماً، لا إرثاً، فيقدم ابن البنت على ابن العم مثلاً، ويستوي العم والعمة والخال والخالة في الاستحقاق، لأنهم في قرابة الرحم في درجة واحدة.

(١) ولو كان منقطع الآخر، كما لو أضاف على قوله المذكور: ثم الفقراء، لأنه لا يمكن =

الوَسَط ـ كَوَقَفْتُ عَلَى أولادي، ثُمَّ رَجُلٍ، ثُمَّ الفُقَرَاءِ ـ فالمذهَبُ صحَّتُهُ[1].

وَلَوْ اقْتَصَرَ عَلَى: وقفتُ، فالأظهرُ بُطْلانُهُ[2]، ولا يجُوزُ تَعليقُهُ، كقوله: إذا جَاءَ زَيدٌ فَقَدْ وَقَفْتُ[3].

وَلَوْ وَقَفَ بشَرط الخِيَار بَطَلَ عَلَى الصَّحيح[4]، والأصَحُّ أنه إذا وَقَفَ بشَرْط أن لا يؤجَّرَ اتُّبعَ شَرْطهُ، وأنه إذا شَرَطَ في وَقْف المَسْجد اخْتصَاصَهُ بطَائفةٍ كالشَّافعيَّة اختُصَّ كالمدْرَسَة والرِّباط[5].

وَلَوْ وقف عَلَى شَخْصَيْن[6]، ثُمَّ الفقراءِ، فَماتَ أحَدُهُما: فالأصَحُّ المَنْصُوصُ أن نَصيبَهُ يُصْرَفُ إلى الآخَر[7].

الصرف إلى الموقوف عليه في الحال.

(١) لوجود المصرف في الحال وفي المآل، ويصرف بعد أولاده إلى الفقراء.

(٢) لأنه لم يبين المصرف الذي تصرف إليه منفعة الموقوف.

(٣) لأنه عقد يقتضي نقل الملك في الحال، والتمليك لا يقبل التعليق.

(٤) لما سبق من أنه عقد يقتضي نقل الملك في الحال على سبيل اللزوم، وهذا يتنافى مع الخيار.

(٥) إذا شرط في وقفهما اختصاصهما بطائفة اختصا بهم جزماً، لأن شرط الواقف كنص الشارع، فتجب مراعاة شرطه.

روى أبو داود عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «المسلمون على شروطهم». وزاد الترمذي من حديث عمرو بن عوف المزني رضي الله عنه: «إلا شرطاً حرم حلالاً أو أحل حراماً». وقال: حديث حسن صحيح.

[أبو داود: الأقضية، باب: في الصلح، رقم: ٣٥٩٤. الترمذي: الأحكام، باب: ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس، رقم: ١٣٥٢].

(٦) معينين كفلان بن فلان وفلان بن فلان.

(٧) لأن شرط الانتقال إلى الفقراء انقراضهما جميعاً، ولم يوجد. وإذا امتنع الصرف إلى الفقراء فالصرف إلى من ذكره الواقف أولى.

فصل [في أحكام الوقف اللفظية]

قولُهُ: وقفْتُ عَلَى أولادي وأولاد أولادي، يَقْتَضِي التَّسْوِيَةَ بَيْنَ الكُلِّ[1]، وكذا لَوْ زادَ: ما تَنَاسَلُوا، أَوْ: بَطناً بعدَ بَطْنٍ[2]. وَلَوْ قال: عَلَى أولادي، ثُمَّ أولاد أولادي، ثُمَّ أولادهمْ ما تَنَاسَلوا. أَوْ: عَلَى أَوْلادي، وأولاد أولادي، الأعلى فَالأعْلَى، أَوْ: الأَوَّل فالأَوَّل، فَهُوَ للتَّرْتيب[3]. ولا يَدْخُلُ أولاد الأولاد في الوَقْف عَلَى الأَوْلاد في الأَصَحِّ[4]، ويدخُلُ أولادَ البَنَات في الوَقْف عَلَى الذُّرِّيَّة والنَّسْل والعَقب وأولادِ الأولادِ[5]، إلا أن يقول: عَلَى منْ يَنْتَسبُ إِليَّ منْهُمْ[6].

وَلَوْ وَقَفَ عَلَى مَوَاليه، ولهُ مُعْتِق ومعتَقٌ، قُسِمَ بَيْنَهُمَا. وقيل: يَبْطُلُ[7].

والصِّفَةُ المُتَقَدِّمَةُ عَلَى جُمَل مَعْطُوفة تُعْتَبَرُ في الكُلِّ، كَوَقَفْتُ عَلَى مُحْتَاجي أَوْلادي

---

(١) في أصل الإعطاء ومقدار ما يعطى لكل فرد من أفراد الأولاد وأولادهم، ذكرهم وأنثاهم، لأن الواو لمطلق الجمع، وليست للترتيب.

(٢) أو نسلاً بعد نسل، فإنه يقتضي التسوية بين الجميع، فيشارك البطن الأسفل البطن الأعلى. واحتج لهذا بأن (بعد) تأتي بمعنى (مع) كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلْأَرْضَ بَعْدَ ذَٰلِكَ دَحَىٰهَآ﴾ [النازعات: ٣٠] أي مع ذلك. وقوله تعالى: ﴿بَعْدَ ذَٰلِكَ زَنِيمٍ﴾ [القلم: ١٣] أي مع ما ذكر من أوصافه فهو زنيم، أي دَعِيٌّ في قومه وليس أصيلاً فيهم.

(٣) فلا يأخذ بطن وهناك بطن آخر أقرب منه.

(٤) لأن ولد الولد لا يقع عليه اسم الولد على الحقيقة، إذ يصح أن يقال عن ولد ولد فلان: ليس ولده.

(٥) وقد دل على دخول أولاد البنت في الذرية قوله تعالى في إبراهيم عليه الصلاة والسلام: ﴿وَمِن ذُرِّيَّتِهِۦ دَاوُۥدَ وَسُلَيْمَـٰنَ ..﴾ ثم قال: ﴿وَزَكَرِيَّا وَيَحْيَىٰ وَعِيسَىٰ وَإِلْيَاسَ﴾ [الأنعام: ٨٤، ٨٥] فذكر أن من ذريته عيسى عليه الصلاة والسلام، وهو ابن بنت من ذريته، والنسل والعقب في معنى الذرية.

(٦) أي فلا يدخل أولاد البنات عندئذ، لأنهم لا ينتسبون إليه.

(٧) لما فيه من الإجمال، ولا يمكن حمل اللفظ على العموم لاختلاف معناهما.

وأحْفَادي وإخْوتي، وَكَذا المتَأخِّرةُ عَلَيْها والإستثناء إذا عُطفَ بوَاو، كقوله: عَلَى أوْلادي وأحْفَادي وإخوتي المُحْتَاجين، أوْ: إلا أن يَفْسُقَ بَعْضُهُمْ[١].

فصل [في أحكام الوقف المعنوية]

الأظهَرُ أنَّ المِلكَ في رَقَبَةِ الموقُوفِ ينتقلُ إلى اللهِ تَعالى، أي يَنْفَكُّ عن اختصاصِ الآدمي[٢]، فَلا يكونُ للواقف ولا للموْقُوف عَلَيْه.

وَمَنافعُهُ مِلْكٌ للموقُوف عَلَيْه يَسْتَوْفيها بنفسه وبغَيْره بإعَارَة وإجَارَة[٣]، ويملكُ الأجرة وفوائدهُ كَثَمَرَةٍ وصُوفٍ ولَبَنٍ[٤]، وكَذَا الوَلَدُ في الأصَحِّ، والثاني: يكُونُ وقفاً[٥].

---

(١) أي كذلك إذا قال: وقفت على أولادي وأحفادي وإخوتي إلا أن يفسق بعضهم.
فالاستثناء يعتبر في كل صنف من المذكورين، كما تعتبر فيهم الصفة المتقدمة أو المتأخرة.
لأن القاعدة الأصولية تقول: إن المعطوف والمعطوف عليه يشتركان في جميع المتعلقات، كالصفة والشرط، والاستثناء منها، لأن كلاً من الصفة والشرط والاستثناء لا يستقل بنفسه في إفادة المطلوب من الكلام.

(٢) قوله: (أي ينفك..) بيان للمراد بقوله: (ينتقل إلى الله تعالى) إذ إن جميع الموجودات ملك لله تعالى في كل الأوقات، ولو اختص بها الآدميون.

(٣) أي للموقوف عليه أن يعير العين الموقوفة وأن يؤجرها ويأخذ أجرتها، ولكن لا يؤجرها إلا بإذن الناظر إذا لم يكن هو الناظر على الوقف، لأن الناظر قد يحتاج إلى أن يؤجرها لينفق أجرتها في عمارتها إن اقتضى الحال.
وهذا إذا كانت العين موقوفة على معين، فإذا كان الوقف على جهة ـ كالفقراء ـ فإن الموقوف عليهم لا يملكون المنفعة، وإنما لهم حق الانتفاع، فلا يملك الواحد منهم أن يعير أو يؤجر العين ولو كان ناظراً أو أذن له الناظر.

(٤) التي حصلت بعد الوقف، وكذلك الولد الحاصل بعد الوقف على الأصح.

(٥) أي القول الثاني في الولد الحاصل بعد الوقف: أنه يكون وقفاً تبعاً لأمه. فإذا كانت حاملاً عند الوقف فالولد يكون وقفاً على الأصح.

وَلَوْ مَاتَت البَهيمَةُ اخْتَصَّ بجلدهَا، ولهُ مَهْرُ الجارية إذَا وُطئت بشُبْهة أوْ نكاح إن صَحَّحْنَاهُ وهو الأصَحُّ. والمذهَبُ أنهُ لا يملكُ قيمَةَ العَبْد المَوْقُوف إذا أتلفَ، بل يُشْتَرَى بها عَبْدٌ ليكون وقفاً مكانَهُ، فإنْ تعَذَّرَ فبعضُ عَبْد.

وَلَوْ جَفَّت الشَّجَرَة لَمْ يَنْقَطع الوَقْفُ عَلَى المذهبُ، بَلْ يُنْتَفَعُ بها جِذْعاً[1]، وقيل: تُبَاعُ، والثَّمنُ كَقيمَة العَبْد[2].

والأصَحُّ جوازُ بَيْع حُصْر المسجد إذا بَلِيَتْ، وجُذُوعِه إذا انكَسَرَت ولم تصلحُ إلا للإحْرَاق[3]، وَلَوْ انْهَدَمَ مَسْجدٌ وَتَعَذَّرتْ إعَادُتُه لَـمْ يُبَعْ بحَال[4].

فصل [في بيان النظر على الوقف]

إن شَرَط الواقفُ النَّظرَ لنفسه أوْ غيره اتُّبِعَ[5]، وإلا فالنَّظَرُ للقَاضي عَلَى المذهَب[6].

---

(١) بإجارة ونحوها، إدامة للوقف في عينها.

(٢) أي يشترى به شجرة قائمة أو بعضها إن أمكن.

(د) [قوله: (لو ماتت البهيمة اختص الموقوف عليه بجلدها) إنما قال: اختص، لأن النجس لا يوصف بأنه مملوك].

(٣) حتى لا تضيع ولا يضيق المكان بها من غير فائدة، فتحصيل القليل من ثمنها ليصرف في صالح المسجد أولى من ضياعها بالكلية، ولا يكون ذلك بيعاً للوقف الممنوع، لأنها صارت في حكم المعدومة.

(٤) لإمكان عوده، ولإمكان الصلاة فيه.

(٥) شرطه، لما سبق صحيفة (١٨٣) حاشية (٦) من قوله ﷺ: «المسلمون على شروطهم». وقد جاء في قصة وقف عمر رضي الله عنه: أنه كان يليه بنفسه، وأوصى أن تليه حفصة ما عاشت، ثم يليه ذو الرأي من أهلها.
[أبو داود: الوصايا، باب: ما جاء في الرجل يوقف الوقف، رقم: ٢٨٧٩].

(٦) لأن له النظر العام، فكان أولى بالنظر فيه من غيره.

وشَرْطُ النَّاظرِ العَدَالةُ والكفَايةُ[1]، والاِهتداءُ إلى التَّصَرُّف[2].

ووظيفتُهُ العِمارَةُ والإجارَةُ وتحصيلُ الغَلَّة وقسمتُهَا[3]، فإن فَوَّضَ إليه بَعْضَ هذه الأمور لَـمْ يَتَعَدَّهُ[4].

وللواقف عَزْل منْ وَلَّاهُ ونصبُ غيره[5]، إلا أن يَشْرِطَ نَظَرَهُ حَالَ الوَقْف[6].

وإذا أَجَّرَ النَّاظرُ، فَزَادَت الأجرةُ في الـمُدَّة، أَوْ ظَهَرَ طالبٌ بالزِّيَادة، لَـمْ يَنْفَسخ العَقْدُ في الأَصَحِّ[7].

---

(١) أي لديه القدرة على التصرف فيما هو ناظر عليه.

(٢) أي لديه خبرة وسداد رأي بحيث يتصرف بما فيه المصلحة وما هو أنفع للوقف.

(٣) على مستحقيها، وحفظ الغلات والاحتياط فيها وحفظ أصولها.

(٤) أي لا يقوم بغير ما فوضه إليه، التزاماً لشرطه.

(٥) هذا إذا كان الواقف هو الناظر للوقف، فإذا لم يكن هو الناظر فلا تصح منه تولية ولا عزل، وإنما يتولى ذلك الحاكم.

(٦) أي إذا شرط عند الوقف أن يكون فلان هو الناظر فلا يملك عزله، لأنه لا يملك أن يغير ما شرطه حال الوقف، وعندها يكون الأمر للحاكم في عزله إن كان في ذلك مصلحة للوقف.

(٧) لأن العقد قد حصل بما فيه المصلحة والغبطة في وقته.

فائدة: من فضائل عثمان رضي الله عنه:

قال رسول الله ﷺ: «مَن يشتري بئر رومة، فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين، بخير له منها في الجنة». فاشتراها عثمان رضي الله عنه.

وقال عليه الصلاة والسلام: «من يشتري بقعة آل فلان، فيزيدها في المسجد، بخير له منها في الجنة». فاشتراها عثمان رضي الله عنه وزادها في المسجد.

وقال عليه الصلاة والسلام: «من يجهز جيش العسرة غفر الله له». فجهزهم عثمان رضي الله عنه.

[انظر النسائي: الأحباس، باب: وقف المساجد، رقم: ٣٦٠٦ ـ ٣٦١٠].

كتابُ الهبَة(١)

---

(١) هي في **اللغة**: العطية التي لم يسبقها استحقاق، وفيها نفع للمعطى له. وبهذا المعنى تكون في الأعيان وغيرها.

فمن ورودها في الأعيان: قوله تعالى: ﴿يَهَبُ لِمَن يَشَآءُ إِنَٰثٗا وَيَهَبُ لِمَن يَشَآءُ ٱلذُّكُورَ﴾ [الشورى: ٤٩] وقوله تعالى: ﴿ٱلۡحَمۡدُ لِلَّهِ ٱلَّذِي وَهَبَ لِي عَلَى ٱلۡكِبَرِ إِسۡمَٰعِيلَ وَإِسۡحَٰقَۚ إِنَّ رَبِّي لَسَمِيعُ ٱلدُّعَآءِ﴾ [إبراهيم: ٣٩].

ومن ورودها في غير الأعيان: قوله تعالى: ﴿وَهَبۡ لَنَا مِن لَّدُنكَ رَحۡمَةً﴾ [آل عمران: ٨] وقوله تعالى: ﴿وَٱمۡرَأَةٗ مُّؤۡمِنَةً إِن وَهَبَتۡ نَفۡسَهَا لِلنَّبِيِّ إِنۡ أَرَادَ ٱلنَّبِيُّ أَن يَسۡتَنكِحَهَا﴾ [الأحزاب: ٥٠]: أي يحل لك يا محمد ـ ﷺ ـ أن تتزوج بالمرأة المؤمنة التي فوضت أمرها إليك، ورضيت أن تتزوجها بغير مهر، فيحل لك ذلك.

قيل: أصل معناها من هبوب الريح، لما في ذلك من العطاء.

وقيل: من هب من نومه إذا استيقظ، فكأن فاعلها استيقظ وانتبه للعطاء.

وهي في **الاصطلاح الشرعي**: عقد يفيد تمليك العين بلا عوض، حال الحياة، تطوعاً.

وخرج بهذا التعريف:

ـ الإعارة، فإنها تمليك المنافع بلا عوض.

ـ والوقف، فإنه تمليك المنافع والثمرة.

ـ والضيافة، فإنها إباحة للأعيان المقدمة للضيف، لا تمليك لها.

ـ والإجارة، فإنها تمليك للمنافع بعوض.

ـ والبيع، فإنه تمليك للعين بعوض.

ـ والوصية، فإنها تمليك للعين مضاف إلى ما بعد الموت.

ـ والزكاة والكفارات والنذور ونحوها، فإنها واجبة وليست تطوعاً.

والهبة بهذا المعنى تشمل الهدية والصدقة، فإن كلاً منهما تمليك للعين بلا عوض في حال الحياة تطوعاً، وإن كان بين هذه الثلاثة شيء من الاختلاف في المعنى والحكم:

فالهبة ـ بالمعنى الذي سبق ـ عامة، سواء أكانت من غني لفقير أم لا، وقصد بها الثواب في الآخرة أم لا، نقلت العين الموهوبة للموهوب له أم لا.

=

ـ **أما الصدقة**: فالظاهر أنها تمليك للمحتاج، تقرباً إلى الله تعالى وقصداً للثواب في الآخرة غالباً.
ـ **وأما الهدية**: فالظاهر أنها تمليك لمن يرغب بالتقرب والتحبب إليه من الناس، وغالباً ما يكون مع ذلك نقل للموهوب إلى مكان الموهوب له.
وهذا الفارق بين الصدقة والهدية يظهر في قوله ﷺ حين طلب أن يطعم من اللحم الذي رآه يطبخ، وقيل له: إنه لحم تصدق به على بريرة، فقال: «هو عليها صدقة، وهو لنا هدية» أي فقد اختلف القصد في العطاء، فاختلف الاسم والحكم.
[والحديث أخرجه البخاري في الزكاة، باب: إذا تحولت الصدقة، رقم: ١٤٢٤. ومسلم في الزكاة، باب: إباحة الهدية للنبي ﷺ..، رقم: ١٠٧٤].
ولهذا المعنى كان ﷺ يقبل الهدية ويأكل منها، بينما كان لا يأكل من الصدقات.
روى البخاري ومسلم ـ واللفظ لمسلم ـ عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ كان إذا أُتِي بطعام يسأل عنه: فإن قيل هدية أكل منها، وإن قيل صدقة لم يأكل منها.
[البخاري : كتاب الهبة، باب: قبول الهدية، رقم: ٢٤٣٧. ومسلم في الزكاة، باب: قبول النبي ﷺ الهدية ورده الصدقة، رقم: ١٠٧٧].
وكذلك لا بد في الهبة من الإيجاب والقبول، كما سيأتي، بينما لا يشترط هذا في الصدقة أو الهدية:
أما الصدقة: فما أكثر ما كان رسول الله ﷺ يتصدق، وكذلك أصحابه رضوان الله عليهم، ولم يعهد أو ينقل أنه كان يجري إيجاب وقبول بين المتصدق ومن يتصدق عليه.
وكذلك **الهدية** كما سيذكر المصنف.
حكم الهبة:
الهبة ـ بالمعنى العام الشامل الذي سبق بيانه ـ مستحبة ومندوب إليها، دل على ذلك: الكتاب، والسنة، والإجماع.
أما الكتاب:
ـ فمن ذلك قوله تعالى: ﴿وَءَاتُوا۟ ٱلنِّسَآءَ صَدُقَـٰتِهِنَّ نِحْلَةً فَإِن طِبْنَ لَكُمْ عَن شَىْءٍ مِّنْهُ نَفْسًا فَكُلُوهُ هَنِيٓـًٔا مَّرِيٓـًٔا﴾ [النساء: ٤]: أي إذا وهبكم أزواجكم شيئاً من مهورهن ـ بعد إعطائهن ذلك المهر حقاً مفروضاً لهن ـ وكانت نفوسهن راضية بتلك الهبة، فما وهبنه لكم كسب
=

طيب حلال، فكلوه سائغاً لذيذاً لا حرج عليكم في أكله ولا مؤاخذة عليكم في أخذه.
(**صدقاتهن**: جمع صَدُقة وهي المهر. **نحلة**: عطاء من غير مقابل)
- ومنه قوله تعالى: ﴿ لَّيْسَ ٱلْبِرَّ أَن تُوَلُّوا۟ وُجُوهَكُمْ قِبَلَ ٱلْمَشْرِقِ وَٱلْمَغْرِبِ وَلَٰكِنَّ ٱلْبِرَّ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةِ وَٱلْكِتَٰبِ وَٱلنَّبِيِّۦنَ وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينَ وَٱبْنَ ٱلسَّبِيلِ وَٱلسَّآئِلِينَ وَفِى ٱلرِّقَابِ ﴾ [البقرة: ١٧٧]. فقد شملت الآية بالعطاء المحتاجين وغيرهم، وإعطاء المحتاجين صدقة، وإعطاء غيرهم هبة.
(**البر**: كلمة جامعة لكل خير. **تولوا وجوهكم**: تديروها وتتوجهوا وتستقبلوا بها. **قِبَل**: نحو وجهة. **آتى**: أعطى. **على حبه**: أي أعطى المال مع حبه له وتعلق قلبه به، أو: أعطاه ونفسه راضية بهذا العطاء غير كارهة له. **في الرقاب**: في تحرير العبيد).

وأما السنة:

فإن الأحاديث في مشروعية الهبة واستحبابها كثيرة، سيأتي بعضٌ منها خلال البحث، ومنها:
- ما رواه البخاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت: قد كان لرسول الله ﷺ جيران من الأنصار، كانت لهم منائح، وكانوا يمنحون رسول الله ﷺ من ألبانهم، فيسقينا.
والمنائح جمع منيحة، وهي العطية، والمراد بها هنا الناقة أو الشاة التي فيها لبن. ويمنحون: أي يجعلون ذلك منحة له، أي عطية.
- مارواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «يا نساء المسلمات، لا تَحْقِرَنَّ جارة لجارتها ولو فِرْسِنَ شاة» أي لا تستصغرن جارة شيئاً تقدمه لها جارتها عطية وهبة فتمتنع من قبوله، ولو كان المقدم والمعطى فرسن شاة، وهو ما دون الرسغ من يدها، وقيل: عظم قليل اللحم.
أو المراد: لا تستصغر ذلك فتمتنع عن هبته لجارتها، بل لتقدمه لها، فإن في ذلك جلباً للمحبة والألفة.
- ما رواه البخاري عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «لو دعيت إلى ذراع أو كُراع لأجبت، ولو أهدي إلي ذراع أو كُراع لقبلت».
(**ذراع**: هو اليد من كل حيوان. **كراع**: هو ما استدق من ساق الحيوان).
=

التَّمليكُ بلا عوَض هبةٌ، فإن مَلَّكَ مُحْتاجاً لثَوابِ الآخرَةِ فَصَدَقَةٌ، فإن نَقَلَهُ إلى مَكان المَوْهُوب لَهُ إكْرَاماً لَهُ فَهَدِيَّةٌ.

وشَرْطُ الهبة إيجابٌ وقَبُولٌ لفظاً[1]، ولا يُشْترطانِ في الهَدية عَلَى الصَّحيح، بل يكْفي البَعْثُ من هذا والقَبْضُ من ذاكَ[2].

وَلَوْ قالَ: أعْمَرْتُكَ هذه الدَّارَ فإذَا مُتَّ فهي لورَثَتك، فَهيَ هبةٌ[3]. وَلَوْ اقتَصَرَ عَلَى: أعمرتُكَ، فكَذَا في الجديد[4]. وَلَوْ قال: فإذَا مُتَّ عَادتْ إليَّ، فَكَذَا في الأصَحِّ[5].

[والأحاديث أخرجها البخاري في الهبة، باب: فضلها والتحريض عليها، وباب: القليل من الهبة، رقم: ٢٤٢٧ـ٢٤٢٩. ومسلم في الزكاة، باب: الحث على الصدقة ولو بالقليل، رقم: ١٠٣٠. الزهد والرقائق، رقم: ٢٩٧٢].

وأما الإجماع:

فقد أجمع فقهاء المسلمين في جميع العصور على استحباب الهبة بكل أنواعها، لأنها من باب التعاون على الخير، والله تعالى يقول: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلۡبِرِّ وَٱلتَّقۡوَىٰ﴾ [المائدة : ٢].

(١) وهما شرط في صحتها لأنها عقد، فهي كغيرها من عقود التمليك.

(٢) فقد صح أن الناس من أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يتحرون بهداياهم يوم وجود رسول الله ﷺ عند عائشة رضي الله عنها. ولم ينقل أنه كان يحصل إيجاب وقبول بينهم وبينها، أو بينهم وبينه.

[روى ذلك البخاري: كتاب الهبة، باب: قبول الهدية، رقم: ٢٤٣٥. ومسلم: فضائل الصحابة، باب: في فضل عائشة رضي الله تعالى عنها، رقم: ٢٤٤١].

(٣) حكماً، ولكنه طول العبارة، فيثبت فيها أحكامها. وتسمى: العمرى، مأخوذة من العمر، لقول الواهب للموهوب له: أعمرتك.. ونحوها من العبارات.

(٤) وليس في جعلها له مدة حياته ما ينافي انتقالها إلى ورثته، فإن كل ما يملكه الإنسان ملكه له مقدر بحياته.

(٥) وهذه الصيغ المذكورة هي من صيغ الهبة كما ترى، ولكنها مقيدة بوقت وهو عمر =

وَلَوْ قال: أرْقَبْتُكَ، أوْ: جعلتُهَا لك رُقْبى، أي إنْ مُتَّ قبلي عَادَتْ إليَّ، وإن مُتُّ قَبْلَكَ اسْتَقَرَّتْ لك: فالمذهَبُ طَرْدُ القَوْلينِ الجَديدِ والقَديمِ(١).

الواهب أو الموهوب له. وقد علمت أن من شرط صيغة الهبة عدم التقييد بوقت، لأنها تمليك، والتمليك لا يقبل التقييد ولا التعليق ، ومع ذلك فالهبة صحيحة، والشرط باطل ولاغ، لما صح في ذلك من أحاديث عن رسول الله ﷺ:

فقد روى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «العمرى جائزة» أي نافذة وماضية.

ورويا أيضاً عن جابر رضي الله عنه قال: قضى النبي ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له. وفي رواية عند مسلم: قال رسول الله ﷺ: «العمرى لمن وهبت له».

وروى مسلم أيضاً عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أمسكوا عليكم أموالكم ولا تفسدوها، فإنه من أعمر عمرى فهي للذي أعْمِرَها، حياً وميتاً، ولعقبه».

[البخاري: الهبة، باب: ما قيل في العمرى والرقبى، رقم: ٢٤٨٢، ٢٤٨٣. ومسلم: الهبات، باب: العمرى، رقم: ١٦٢٥ـ١٦٢٦].

قال النووي رحمه الله تعالى في [شرح صحيح مسلم]: المراد به إعلامهم أن العمرى هبة صحيحة ماضية، يملكها الموهوب له ملكاً تاماً لا يعود إلى الواهب أبداً، فإذا علموا ذلك فمن شاء أعمر ودخل على بصيرة، ومن شاء ترك، لأنهم كانوا يتوهمون أنها كالعارية ويرجع فيها.

(١) **والراجح هو الجديد، وهو أنها هبة صحيحة**، وتسمى: الرُّقْبى، فهي مأخوذة من الرُّقوب والترقب وهو الانتظار، لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه وينتظره.

لأن هذه الصيغة أيضاً من صيغ الهبة المعتبرة شرعاً، رغم تقييدها بشرط.

فهي هبة صحيحة، والشرط لاغ، لورود السنة بصحتها وبطلان الشرط، كالعمرى.

روى جابر رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «العمرى جائزة لأهلها، والرقبى جائزة لأهلها». أي نافذة وماضية.

[أخرجه الترمذي في الأحكام، باب: ما جاء في الرقبى، رقم: ١٣٥١ وقال: هذا حديث حسن. وأبو داود في البيوع، باب: في الرقبى، رقم: ٣٥٥٨. وابن ماجه في الهبات، باب: الرقبى، رقم: ٢٣٨٣].

وما جَازَ بيعُهُ جَازَ هبتُهُ، ومَا لا ـ كَمَجْهُولٍ وَمَغْصُوبٍ وَضَالٍّ ـ فلا[1]، إلا حَبَّتَيْ حنْطَة ونَحْوهمَا[2].

وَهبَة الدَّينِ للمَدين إبراءٌ[3]، ولغَيْره باطلَةٌ في الأصَحِّ[4].

ولا يُمْلَكُ مَوْهُوبٌ إلا بقَبْضٍ بإذْنِ الوَاهبِ[5]، فلو مَاتَ أحَدُهُمَا بينَ الهبَةِ

---

(١) أي فلا تجوز هبته، والجامع بين البيع والهبة أن كلاً منهما تمليك للعين في الحياة.

(٢) أي من المحقرات، فإنها لا يجوز بيعها لأنها لا تقابل بثمن، وتجوز هبتها لعدم الثمن.

(د) [وقول المنهاج: (ما جاز بيعه جاز هبته، وما لا ـ كمجهول ومغصوب وضال ـ فلا إلا حبتي حنطة ونحوهما) تصريح بأن كل ما لا يجوز بيعه لا تجوز هبته، إلا حبتي حنطة ونحوها من المحقرات: فإنه لا يجوز بيعها على الصحيح، وتجوز هبتها بلا خلاف. وذكر المجهول وغيره مثال، واستفيد من عبارته: أنه لا يجوز هبة ما ينتفع به من النجاسات، كالكلب وجلد الميتة والخمر المحترمة والسرجين، فلا يجوز هبتها كلها على الأصح، وأنه لا تجوز هبة ما لا يملكه].

(٣) أي إبراء للمدين من الدين، فلا يحتاج قبولاً نظراً للمعنى.

(٤) أي هبة الدين لغير المدين باطلة، لأن الواهب غير قادر على تسليم الموهوب للموهوب له.

(٥) عقد الهبة لا يكمل ولا يلزم بمجرد الإيجاب والقبول، بل يبقى عقداً غير لازم من قبل الواهب، فيحق له الرجوع بالهبة والتصرف بالموهوب ما دام في يده. وعليه: فلا يستقر ملك الموهوب للمالك إلا بعد القبض.

فإذا حصل القبض بشروطه الآتية فقد تم عقد الهبة وكمل، وأصبح عقداً لازماً، واستقرت فيه ملكية الموهوب له للعين الموهوبة.

والدليل على أن الهبة لا تملك ملكاً تاماً إلا بالقبض:

آ ـ **ما رواه الحاكم وصحح إسناده:** أن رسول الله ﷺ لما تزوج أم سلمة رضي الله عنها قال لها: «إني أهديت إلى النجاشي أواقاً من مسك وحُلَّةً، وإني لا أراه إلا قد مات، ولا أرى الهدية التي أهديت إليه إلا سترد، فإذا ردت إلي فهو لك. أو قال: لَكُنَّ».فكان كما قال، هلك النجاشي، فلما ردت الهدية أعطى كل امرأة من نسائه أوقية من ذلك المسك، =

وأعطى سائره أم سلمة، وأعطاها الحلة.

[المستدرك: كتاب النكاح، باب: حق الزوجة على الزوج: ٢/ ١٨٨].

(**حلة**: ثوبان من نوع واحد).

فلو كانت الهبة تلزم بدون قبض ـ والهدية منها ـ لما رضي ﷺ برجوعها إليه، بل كان يردها إلى ورثة النجاشي، لأنها تعتبر من تركته حينئذ. فقبوله ﷺ لردها دليل على أنها لم تثبت ملكيتها للمهدى له قبل قبضها.

ب ـ **ما رواه مالك في الموطأ**: عن عائشة رضي الله عنها ـ زوج النبي ﷺ ـ أنها قالت : إن أبا بكر الصديق كان نحلها جادَّ عشرين وسقاً من ماله بالغابة، فلما حضرته الوفاة قال: والله ـ يابنية ـ ما من الناس أحد أحب إليَّ غنى بعدي منك، ولا أعز علي فقراً بعدي منك، وإني كنت نحلتك جادَّ عشرين وسقاً، فلو كنت جَدَدْتِيه واحتزتيه كان لك، وإنما هو اليوم مال وارث، وإنما هما أخواك وأختاك، فاقتسموه على كتاب الله. قالت عائشة رضي الله عنها: فقلت: يا أبت، والله لو كان كذا وكذا لتركته، إنما هي أسماء، فمن الأخرى؟ فقال أبو بكر: ذو بطن بنت خارجة، أراها جارية.

وهذا صريح في أن الهبة لا تملك إلا بالقبض.

جـ ـ **وروى مالك ـ في الموطأ ـ أيضاً**: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: ما بال رجال ينحلون أبناءهم نحلاً ثم يمسكونها، فإن مات ابن أحدهم قال: مالي بيدي لم أعطه أحداً، وإن مات هو قال: هو لابني، قد كنت أعطيته إياه؟ من نحل نحلة، فلم يحزها الذي نُحِلَهَا، حتى يكون إن مات لورثته، فهي باطلة.

[الموطأ : كتاب الأقضية، باب: ما لا يجوز من النحل]

(**نحلها**: أعطاها بلا عوض، وهي الهبة. **جاد عشرين وسقاً**: أي ما يقطع منه هذا القدر، والوسق مكيال يتسع لما يزن (١٤٠) كيلو غراماً تقريباً. **بالغابة**: موضع قريب من المدينة على طريق الشام. **أعز**: أشق وأصعب. **احتزتيه**: قبضتيه وجعلتيه في حوزتك. **ذو بطن**..: الحمل الذي في بطنها. **أراها جارية**: أظنها بنتاً. **إن مات هو**: أي حضرته أسباب الموت وأيقن به).

الرجوع بالهبة بعد القبض:

إذا قبض الموهوب له العين الموهوبة بإذن الواهب فقد ملكها، فليس للواهب بعد ذلك
=

والقَبْضِ قَامَ وارِثُهُ مقَامَهُ[1]، وقيلَ: يَنْفَسِخُ العقدُ.

ويُسَنُّ للوالد العَدْلُ في عطيَّةِ أولادِهِ: بأن يُسَوِّيَ بينَ الذَّكَرِ والأُنْثَى[2]، وقيلَ:

الرجوع بها.

وقد دل على ذلك:

ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «العائد في هبته، كالكلب يقيء، ثم يعود في قيئه». واللفظ لمسلم.

وفي رواية عند البخاري: «ليس لنا مثل السوء، الذي يعود في هبته كالكلب يرجع في قيئه». أي ليس هذا التصرف من شأننا ولا خلقاً من أخلاقنا، أي فهو محرم علينا.

[البخاري: الهبة، باب: لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته، رقم: ٢٤٧٨، ٢٤٧٩.
مسلم: الهبات، باب: تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض..، رقم: ١٦٢٢].

(١) أي يقوم وارث الواهب بالإقباض والإذن في القبض، إذا كان الميت هو الواهب. ويقوم وارث الموهوب له في قبض الموهوب إذا كان الميت هو الموهوب له.

(٢) المراد بالعطية هنا غير النفقة الواجبة، فيستحب للوالد ـ إذا أراد أن يهب أولاده ويعطيهم ـ أن يسوي بينهم في الهبة والعطاء ذكوراً كانوا أم إناثاً، كباراً أم صغاراً، وذلك تمتيناً للمحبة فيما بينهم، ويكره له أن يميز بينهم، وأن يفضل بعضهم عن بعض، بزيادة أو خصوصية، لما يؤدي إليه ذلك من الحسد بينهم وبغض بعضهم بعضاً، وتفكك روابط الأسرة.

روى البخاري ومسلم عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال: أعطاني أبي عطية، فقالت عمرة بنت رواحة: لا أرضى حتى تشهد رسول الله ﷺ. فأتى رسول الله ﷺ فقال: إني أعطيت ابني من عمرة بنت رواحة عطية، فأمرتني أن أشهدك يا رسول الله. فقال: «أعطيت سائر ولدك مثل هذا». قال: لا، فقال النبي ﷺ: «فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم». قال: فرجع فرد عطيته.

وفي لفظ عند مسلم: «فأشهد على ذلك غيري». وعند أحمد: «إن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم، كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك»

[البخاري في الهبة، باب: الإشهاد في الهبة، رقم: ٢٤٤٧. ومسلم في الهبات، باب: كراهة
=

كقسْمَةِ الإرْثِ(١).

تفضيل بعض الأولاد في الهبة، رقم: ١٦٢٣. مسند أحمد: ٤/ ٢٧٠]

وهذا محل اتفاق بين العلماء، فقد أجمعوا على استحباب التسوية، وإن اختلفوا في المراد منها وكيفيتها: فجمهور الفقهاء على أن المراد بها أن تعطى الأنثى مثل ما يعطى الذكر، كما ذكر النووي رحمه الله تعالى، لظاهر الحديث.

وهذا إذا كانوا متساوين في الحاجة، أو لم يرضوا بالتفضيل، أما لو كان أحدهم أكثر حاجة من الآخرين، أو رضي الآخرون بإعطائه زيادة، فلا بأس ولا كراهية بأن يخص بعضهم بزيادة عن غيره.

ولو فضل الوالد بعض ولده عن بعض، أو أعطى بعضاً ومنع بعضاً، صحت هبته، وملكها الولد الموهوب له، وإن كان الأب قد ارتكب مخالفة الشرع، وفعل غير المطلوب والمندوب.

(١) فيعطي الذكر ضعف ما يعطي الأنثى.

المساواة بين الوالدين في العطايا:

من واجب الولد البر بوالديه والإحسان لهما، قال الله تعالى :

﴿وَٱعْبُدُواْ ٱللَّهَ وَلَا تُشْرِكُواْ بِهِۦ شَيْـًٔا وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾ [النساء : ٣٦]، وقال: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ وَبِٱلْوَٰلِدَيْنِ إِحْسَٰنًا﴾ [الإسراء: ٢٣].

والآيات والأحاديث في ذلك كثيرة.

ومن جملة البر والإحسان النفقة عليهما، وتقديم الهدايا والهبات والعطايا في المناسبات، ولاسيما في الأعياد.

وكما تُسَنُّ التسوية بين الأولاد في العطايا تسن أيضاً بالنسبة للوالدين، ولا بأس أن يفضل الأم أحياناً ويخصها بشيء من العطاء والإكرام، عملاً بما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، من أحق الناس بحسن صحابتي؟ قال: «أمك». قال: ثم من؟ قال: «أمك». قال ثم من؟ قال: «أمك». قال ثم من؟ قال: «أبوك».

[البخاري في الأدب، باب: من أحق الناس بحسن الصحبة، رقم: ٥٦٢٦. ومسلم في

وللأب الرُّجُوعُ في هبَةِ وَلَدِهِ، وَكَذا لسَائرِ الأصُولِ عَلَى المَشْهُور[1].

البر والصلة والآداب، باب: بر الوالدين وأنهما أحق به، رقم: ٢٥٤٨].

المساواة بين الإخوة في الهبات:

وممن يجب على المسلم البر بهم والإحسان إليهم الإخوة والأخوات، قال الله تعالى: ﴿وَبِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [النساء: ٣٦]. وقال: ﴿وَءَاتَى ٱلْمَالَ عَلَىٰ حُبِّهِۦ ذَوِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [البقرة: ١٧٧].

وأقرب الناس إلى الإنسان بعد أولاده وأبويه إخوته وأخواته، فينبغي أن يقدم لهم الهبات والهدايا، وخاصة في المناسبات. وإذا فعل ذلك فيستحب له أيضاً أن يسوي بينهم إذا كانوا في درجة واحدة من الحاجة، وإن أراد أن يخص بعضهم بشيء فليكن ذلك للأكبر، وذلك لقوله ﷺ: «حق كبير الإخوة على صغيرهم حق الوالد على ولده». وفي رواية: «الأكبر من الإخوة بمنزلة الأب».

[رواه البيهقي في شعب الإيمان: الخامس والخمسون من شعب الإيمان وهو باب: بر الوالدين، الفصل قبل الأخير منه، رقم: ٧٩٢٩، ٧٩٣٠ (٦/ ٢١٠)].

الهبة للأقارب:

إذا كانت الهبة مشروعة ومندوباً إليها، فهي للأقارب أشد استحباباً وأكثر ندباً وأفضل ثواباً وأجراً، لما يكون فيها ـ إلى جانب البر والتعاون ـ من صلة الرحم. وقد حثنا الله تعالى في كتابه على صلة الرحم فقال سبحانه: ﴿وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ٱلَّذِى تَسَآءَلُونَ بِهِۦ وَٱلْأَرْحَامَ﴾ [النساء: ١]: أي اتقوا الأرحام من أن تقطعوها.

وكذلك فعل رسول الله ﷺ إذ قال: «من أحب أن يبسط له في رزقه، وينسأ له في أثره، فليصل رحمه».

[أخرجه البخاري في البيوع، باب: من أحب البسط في الرزق، رقم: ١٩٦١. ومسلم في البر والصلة والآداب، باب: صلة الرحم وتحريم قطيعتها، رقم: ٢٥٥٧].

(**يبسط له**: يوسع عليه ويبارك له فيه. **ينسأ**..: يطيل الله عمره ويؤخر له فيه).

(١) يستثنى من حرمة الرجوع بالهبة بعد القبض رجوع الأصل فيما وهبه للفرع: فله الرجوع ولا حرمة عليه. **دل على ذلك**: حديث ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم، =

وشرْطُ رُجُوعه بَقَاءُ المَوْهُوب في سَلْطَنَة المُتَّهَب، فيمتنعُ ببيْعِهِ وَوَقْفِهِ[1]، لا برْهَنه وهبَته قَبْلَ القَبْض، وتَعْليقِ عتْقِهِ وتَزْوِيجِهَا وزرَاعَتِهَا، وكَذَا الإجَارَةُ عَلَى المَذْهَب[2].

وَلَوْ زَالَ مِلكُهُ وعادَ لَمْ يَرْجعْ في الأَصَحِّ[3].

وَلَوْ زَادَ رَجَعَ فيه بزِيَادَته المُتَّصلةِ[4] لا المُنْفَصلَةِ[5].

عن النبي ﷺ قال: «لا يحل لرجل أن يعطي عطية أو يهب هبة فيرجع فيها، إلا الوالد فيما يعطي ولده».

[أبو داود: البيوع والإجارات، باب: الرجوع في الهبة، رقم: ٣٥٣٩. الترمذي: الولاء، باب: ما جاء في كراهية الرجوع في الهبة، رقم: ٢١٣٣، وقال: حديث حسن صحيح].

نص الحديث على جواز رجوع الوالد فيما يعطي ولده، وقيس على الوالد سائر الأصول، كما قيس على الولد سائر الفروع.

(١) لخروجه عن ملك الموهوب له.

(٢) لأن الموهوب لم يخرج عن ملك الفرع الموهوب له بكل هذه التصرفات المذكورة.

(٣) إذا خرج الموهوب من يد الولد، ثم عاد إليه بسبب من أسباب الملك: امتنع على الوالد الرجوع بالموهوب أيضاً، لتغير سبب الملك، وتغير سبب الملك يقوم مقام تغير العين، فكأن العين التي في يد الفرع الآن غير العين التي وهبها له والده.

وقد دل على هذا:

قوله ﷺ في شأن بريرة رضي الله عنها: «هو عليها صدقة، ولنا هدية». فبريرة رضي الله عنها ملكت اللحم على جهة الصدقة، وهي حين تقدمه للنبي ﷺ تقدمه على أنه هدية، فيملكه ﷺ على هذا الوجه، ولذا جاز له أن يأكله، فكأن العين تغيرت بتغير سبب الملك.

[انظر تخريج حديث بريرة رضي الله عنها في الحاشية، صحيفة (١٠٧٣)].

(٤) كسمن وحراثة أرض لزراعتها، لأنها تبع للأصل، ولا يمكن تمييزها عنه.

(٥) كالولد والثمرة والأجرة، فلا يرجع بها الأصل الواهب، لأنها حدثت على ملك الفرع الموهوب له.

ويحصُلُ الرُّجُوعُ برجعتُ فيمَا وَهَبْتُ، أَوْ: اسْتَرْجَعْتُهُ، أَوْ: رَدَدْتُهُ إلى مِلْكِي، أَوْ: نَقَضْتُ الهبَةَ. لا ببيعِهِ وَوَقْفِهِ وَهبتِهِ وإِعْتَاقِهِ وَوَطْئِهَا[١] في الأَصَحِّ[٢].

ولا رُجُوعَ لغَيْرِ الأصُول في هبَةٍ مُقَيَّدَةٍ بنفْيِ الثَّوابِ[٣]، ومَتَى وَهَبَ مُطْلقاً[٤] فلا ثَوَابَ إن وهَبَ لدُونه[٥]، وَكَذا لأعْلى منه في الأظْهَر، ولنَظِيره عَلَى المذْهَب[٦]. فإنْ وَجَبَ[٧] فهُوَ قيمةُ المَوْهُوب في الأَصَحِّ[٨]، فإن لَـمْ يُثْبهُ فَلَهُ الرُّجُوعُ[٩].

---

(١) أي وطء الأصل الواهب للأمة ـ وهي المرأة المملوكة ـ التي وهبها لفرعه.

(٢) ولم يحصل الرجوع بهذه التصرفات لأن ملك الفرع للموهوب ملك كامل، فلا ينفذ فيه تصرف غيره به.

(٣) أي التي صرح فيها بعدم العوض.

(٤) أي لم يقيد الواهب هبته بعوض ولا بنفي العوض.

(٥) أي لمن هو أقل منه منزلة، لأن الثواب ـ وهو العوض ـ لمثل هذه الهبة لا يقتضيه اللفظ ولا العرف.

(٦) وامتنع الرجوع في هذه الصور كلها لأنه هو الأصل الذي دلت عليه الأحاديث السابقة في الحاشية صحيفة (١٠٧٩) وحاشية (١) صحيفة (١٠٨١).

(٧) أي العوض في الهبة، كما لو شرط ذلك الواهب، كقوله: وهبتك هذا بكذا، أو: على أن تعطيني كذا.

(٨) لأن العقد إذا اقتضى العوض ولم يُسَمَّ فيه شيء وجبت قيمة المُعَوَّض.

(٩) بالموهوب إن كان باقياً، وببدله إن تلف.

المكافأة على الهبة:

هذا ويستحب لمن وهب له شيء أن يكافئ الواهب على هبته إن تيسر له ذلك، اقتداء برسول الله ﷺ، فقد روى البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ويثيب عليها.

[البخاري في الهبة، باب: المكافأة في الهبة، رقم: ٢٤٤٥]

(**يثيب عليها**: يكافئ الواهب، فيعطيه عوضاً عن هبته ما هو خير منها أو مثلها).

وَلَوْ وَهَبَ بشَرْط ثوابٍ مَعْلُوم فالأظهرُ صحَّةُ العَقْد، ويكون بيعاً عَلَى الصَّحيح[1]. أوْ مَجْهُولٍ فالمذهبُ بُطْلانُهُ[2].

وَلَوْ بَعَثَ هَديةً في ظَرْفٍ[3]: فإنْ لَمْ تَجْرِ العَادَةُ برده ـ كقُوصَرَّة تمر [4] ـ فهوَ هديةٌ أيضاً، وإلَّا فلا[5]. ويحرُمُ استعمالُهُ[6] إلا في أكْل الهَديَّة منْهُ إن اقْتَضَتْهُ العَادَةُ[7].

---

(١) نظراً إلى المعنى: فتثبت له أحكام البيع، من الرد بالعيب وخيار المجلس وثبوت الشفعة وغير ذلك.

(٢) فلم يصح بيعاً لجهالة الثمن، ولم يصح هبة لذكر العوض.

(٣) وهو الوعاء الذي توضع فيه.

(٤) (د) [القوصرة: بتشديد الراء، وحكي تخفيفها شاذاً] هي وعاء كان يسمى بذلك إذا كان فيه التمر، وإذا لم يكن فيه تمر كان يسمى: الزنبيل.

(٥) أي وإن جرت العادة برد الوعاء الذي تكون فيه الهدية فلا يعتبر هدية، ويجب رده على المهدي.

(٦) لأنه انتفاع بملك غيره من غير إذنه، وهو لا يجوز.

(٧) عملاً بالعادة، ويكون له حكم العارية عندئذ. ويستحب للمهدى له رده حالاً، إلا إذا علم رضا المهدي ببقائه إلى أن يتيسر له رده.

وقد جاء في الحديث: «استبقوا الهدايا برد الظروف».

أي استديموا الإهداء فيما بينكم بذلك، حتى لا يثقل عليكم الإهداء بعدم ردها فتمتنعوا منه.

والحديث ذكرته كتب الشافعية ، ومنها:

[مغني المحتاج: ٢/ ٤٠٥]. ولم أعثر على ذكر له في كتب الحديث، والله تعالى أعلم.

كتابُ اللُّقَطَة[1]

يستحبُّ الإلتقاطُ لواثقٍ بأمانَةِ نفسِهِ[2]، وقيل: يجبُ، ولا يُسْتحبُّ لغيرِ وَاثقٍ، ويجُوزُ في الأصَحِّ[3]، ويُكْرَهُ لفاسقٍ[4].

والمذهَبُ أَنَّهُ لا يجبُ الإشْهَادُ عَلَى الإلْتقَاطِ[5]، وأنهُ يصحُّ التقاطُ الفَاسقِ

---

(١) اللقطة ـ لغةً ـ ما وُجد في موضع على تَطَلُّب، أي من شأنه أنه يحتمل أن يطلبه أحد. قال تعالى: ﴿ فَٱلْتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرْعَوْنَ ﴾ [القصص: ٨].

وشرعاً: ما وُجد من حق محترم غير محرز، لا يعرف الواجد مستحقه.

والحق المحترم: هو ما كان مالاً كالنقد والعُروض، أو اختصاصاً ككلب صيد معلَّم أو جلد ميتة غير مدبوغ.

والمحرز: هو ما وُجد في أرضٍ مملوكة، من دارٍ أو غيرها.

وقد أجمع المسلمون على مشروعية التقاط اللقطة، ومستندهم في هذا الإجماع:

ـ الآيات الآمرة بالبر والتقوى وفعل الخير، مثل قوله تعالى: ﴿ وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة: ٢] وقوله تعالى: ﴿ وَٱفْعَلُوا۟ ٱلْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴾ [الحج: ٧٧]. لأن التقاطها ممن يثق بأمانة نفسه فعل للخير وإعانة لمالكها على البر.

ـ وأحاديث، سيأتي بعض منها خلال الكتاب.

(٢) أي الذي يثق من نفسه أنه يحفظ ما التقطه حتى يظهر صاحبه، ولا ينكره أو يفرط فيه.

وإنما استحب ذلك لما فيه من حفظ لمال غيره وإعانة له على الوصول إلى حقه، إذ لو تركه فلعله يقع في يد غير أمينة، فهو من فعل الخير والتعاون على البر والتقوى كما سبق. ورسول الله ﷺ يقول: «والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه».

[مسلم: الذكر والدعاء والتوبة، باب: فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، رقم: ٢٦٩٩].

(٣) لأن خيانته لم تتحقق، والأصل عدم الخيانة، ويحترز من ذلك بمجاهدة نفسه.

(٤) حذراً من أن تدعوه نفسه إلى الخيانة.

(٥) لكن يسن، كي يأمن على نفسه من الخيانة فيها، وحتى لا يتهم فيها أيضاً. ويذكر في =

والصَّبيِّ والذِّمِّيِّ في دَار الإسلام(١)، ثُمَّ الأظْهَرُ: أنهُ يُنْزَعُ من الفَاسق ويُوضَعُ عند عَدْلٍ(٢)، وأنهُ لا يُعْتَمَدُ تعريفهُ بل يضمُّ إليه رَقيبٌ(٣).

وينزعُ الوليُّ لقَطَةَ الصَّبيِّ ويُعَرِّفُ(٤)، وَيَتَمَلكُهَا للصبي إن رأى ذلكَ حيثُ يَجُوز الاقتراضُ لهُ(٥)، ويضمنُ الوَليُّ إنْ قَصَّرَ في انْتزَاعه حَتَّى تَلفَ في يَد الصَّبِيِّ(٦).

الإشهاد بعض صفات اللقطة حتى يكون للإشهاد فائدة.

وقد دل على ذلك:

ما جاء عن عياض بن حمار رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من وجد لقطة فليشهد ذا عدل، أو: ذوي عدل، ولا يكتم، ولا يُغَيِّب، فإن وجد صاحبها فليردها عليه، وإلا فهو مال الله ﷻ يؤتيه من يشاء».

[أبو داود: اللقطة، باب: الإشهاد على اللقطة، رقم: ١٧٠٩. النسائي في الكبرى: اللقطة، باب: الإشهاد على اللقطة، رقم: ٥٨٠٨، ٥٨٠٩. ابن ماجه: اللقطة ، باب: اللقطة ، رقم: ٢٥٠٥].

(١) والمراد بالفاسق هنا الذي يوجب فسقه حجراً عليه في ماله، وبالصبي المميز. وأيضاً المراد بالصحة هنا: أنه يثبت في التقاطهم أحكام اللقطة، وهو غير ما سبق من ذكر كراهة التقاط الفاسق.

(٢) لأن مال ولده لا يقر في يده، فمال الأجنبي أولى. وقيل: لا ينتزع منه، وإنما يضم إليه عدل يشرف عليه.

(٣) خشية أن يقصر في التعريف.

(٤) أي الولي، وإذا احتاج التعريف إلى مؤونة رفع الأمر إلى الحاكم ليأذن له أن يبيع جزءاً من اللقطة لذلك.

(٥) أي يجوز للولي أن يقترض للصبي إن كان في ذلك مصلحة له، وتملك اللقطة في معنى الاقتراض، لأنها بعد التملك تصبح مضمونة في ذمة الملتقط الذي تملكها، وعليه: إنما يتملك له إن رأى مصلحة في ذلك، وإلا حفظها أمانة حتى يظهر مالكها أو يبلغ الصبي، أو يسلمها إلى القاضي ليحفظها عنده حتى يبلغ الصبي.

(٦) فإن لم يقصر الولي في انتزاعه منه ضمن الصبي إذا أتلفها، ولا يضمن إذا تلف من غير تقصير منه.

والأظْهَرُ بُطْلانُ التقَاطِ العَبْدِ[١]، ولا يُعْتَدُّ بتعريفِهِ[٢]، فلو أَخَذَهُ سَيِّدُهُ منهُ كان التقَاطاً[٣]. قلتُ: المذهبُ صحَّةُ التقاط المُكاتب كتابةً صَحيحَةً، وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ، وهيَ له ولسَيِّده، فإنْ كانَتْ مُهَايأَةٌ[٤] فَلصَاحب النَّوبَةِ في الأظْهَرِ[٥]، وَكَذا حُكْمُ سَائِرِ النَّادر من الأكساب والمُؤن إلا أرْشَ الجنَايةِ[٦]، واللهُ أعلمُ.

فصل [في بيان حكم ما يلتقط]

الحيوانُ المملُوكُ المُمْتَنِعُ من صغَار السِّبَاع[٧] بقُوَّة ـ كبعيرٍ وَفَرَسٍ ـ أوْ بعَدْوٍ ـ كأرنب وظَبْيٍ ـ أوْ طيرانٍ ـ كحَمَامٍ ـ إن وُجِدَ بمفازة: فللقَاضي التَقاطُهُ للحفْظِ[٨]، وَكَذَا لغَيره في الأصَحِّ، وَيَحْرُمُ التقاطُهُ لتملُّك. وإن وُجدَ بقَرْيَةٍ: فالأصحُّ جوازُ التقَاطِهِ للتَّمَلُّك[٩].

وما لا يَمْتَنعُ منها ـ كشاةٍ ـ يجوزُ التقاطُهُ للتَّمَلُّك في القَرْيَةِ والمَفَازَةِ[١٠].

---

(١) لأن اللقطة أمانة وولاية ابتداءً، وتمليك انتهاءً، وليس هو من أهلها.

(٢) لأنه غير ملتقط، ما دام أن التقاطه باطل.

(٣) للسيد، وكذلك يكون التقاطاً للسيد إذا أقره في يد العبد وكان أميناً، لأن يده كيده.

(٤) مناوبة في العمل، فيعمل يوماً عند السيد، ويوماً لنفسه.

(٥) لأن الكسب النادر يدخل في المهايأة، ويكون لصاحب النوبة.

(٦) الموجودة من المبعض أو عليه: فإن أرشها يوزع على المبعض والسيد بنسبة البعضية. وأما الأكساب الحاصلة له ـ كالوصية والهبة والصدقة ـ والمؤن ـ كأجرة طبيب وثمن دواء ـ فتكون لصاحب النوبة وعليه، لأن المقصود من المهايأة أن يختص كل واحد بما وقع في نوبته.

(٧) أي الذي يحمي نفسه من نحو نمر وفهد وذئب.

(٨) على مالكه لا للتملك، إذا خشي عليه الضياع، لأن له ولاية على أموال الغائبين.

(٩) لأنه في العمران يضيع، إذ قد تمتد إليه يد خائنة، لكثرة من يطرق القرية.

(١٠) صوناً له عن الضياع ومن السباع.

وقد دل على ماسبق من أحكام لقطة الحيوان: حديث زيد بن خالد رضي الله عنه السابق: =

وَيَتَخيَّرُ آخذُهُ من مَفَازة: فَإن شَاءَ عَرَّفَهُ وتملكَهُ، أَوْ: باعَهُ وَحفظَ ثَمَنهُ وَعَرَّفَهَا[1] ثُمَّ تَـمَلَّكَهُ، أَوْ: أكلَهُ وغرمَ قيمتَهُ إن ظَهَرَ مَالكُهُ.

فإنْ أخَذَ من العِمْرَان فَلَهُ الخَصْلتَانِ الأوْلَيانِ، لا الثَّالثَةُ في الأصَحِّ[2].

ويجوزُ أنْ يلتقطَ عبداً لا يُمَيِّزُ، ويلتقطَ غَيْرَ الحيوانِ: فإنْ كان يُسْرِعُ فَسَادُهُ ـ كَهَريسة[3] ـ فإن شَاء بَاعَهُ وَعَرَّفَهُ ليَتَمَلَّكَ ثَمَنَهُ، وإن شاءَ تَـمَلَّكَهُ في الحال

وسأله عن ضالة الإبل، فقال: «ما لك ولها، دعها فإن معها حذاءها وسقاءها، ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها». وسأله عن الشاة؟ فقال: «خذها، فإنما هي لك، أو لأخيك، أو للذئب».

[البخاري: اللقطة، باب: ضالة الإبل، رقم: ٢٢٩٥. مسلم: اللقطة: رقم: ١٧٢٢].

(**معها حذاءها وسقاءها**: أي تقوى بخفها على قطع الصحراء، كما أنها تملأ كرشها بما يكفيها أياماً. **هي لك**...: إما أن تأخذها أنت، وإما أن يأخذها غيرك، وإما أن يأكلها الذئب).

وعن ثابت بن الضحاك الأنصاري رضي الله عنه: أنه وجد بعيراً بالحرة فعقله، ثم ذكره لعمر بن الخطاب رضي الله عنه، فأمره عمر أن يعرفه ثلاث مرات، فقال له ثابت: إنه قد شغلني عن ضيعتي؟ فقال له عمر: أرسله حيث وجدته.

وعن ابن شهاب رحمه الله تعالى قال: كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب رضي الله عنه إبلاً مؤبلة، تَنَاتَجُ لا يمسها أحد، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان ـ رضي الله عنه ـ أمر بتعريفها، ثم تباع، فإذا جاء صاحبها أعطي ثمنها.

[الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في الضوال: ٢/ ٧٥٩].

(**مؤبلة**: أي كالمقتناة لا يتعرض لها أحد. **تناتج**: تتوالد).

(١) أي عرف اللقطة التي باعها.

(٢) أي ليس له أن يأكله، لأنه يجد في العمران من يشتريه منه. بينما قد لا يجد من يشتريه منه في الصحراء، ويشق عليه نقله إلى العمران.

(٣) طعام من حنطة ولحم، ومثلها عنب لا يتزبب ورطب لا يتتمر، وتفاح، ونحو ذلك.

وأكلهُ[1]. وقيلَ: إنْ وَجَدَهُ في عِمْرَانٍ وَجَبَ البَيْعُ.

وإن أمكَنَ بَقَاؤه بعلاجٍ كَرُطَبٍ يَتَجَفَّفُ: فإن كانت الغبْطَةُ[2] في بيعه بيعَ، أوْ: في تجفيفه وتبَرَّعَ به الواجدُ جَفَّفَهُ، وإلَّا بيعَ بَعْضُهُ لتجفيف الباقي.

ومن أخَذَ لقَطَةً للحفظ أبداً فهي أمانَةٌ[3]، فإن دَفعَهَا إلى القَاضي لزمَهُ القُبُولُ[4]، ولم يُوجب الأكثَرُون التَّعْريفَ والحالةُ هذه[5]، فَلَو قَصَدَ بعد ذلك خيانَةً لَمْ يَصر ضامناً في الأصَحِّ[6]، وإن أخَذَهُ بقَصْدِ الخيانَةِ فَضَامنٌ[7]، وليس لَهُ بعده أن يُعَرِّفَ وَيَتَملَّكَ عَلَى المذهب[8]، وإن أخذَ ليُعَرِّفَ ويتملك فأمانةٌ مُدَّةَ التَّعريفِ، وَكَذا بَعدَهَا ما لَمْ يختَرِ التملكَ في الأصَحِّ[9].

ويعرفُ جنْسَهَا وصفتَهَا وقَدْرَهَا وعِفَاصَهَا وَوِكاءَهَا، ثُمَّ يُعَرِّفُهَا في الأسوَاق وأبوَاب المَسَاجدِ ونَحْوهَا سنةً عَلَى العَادةِ[10]: يُعرِّفُ أوَّلاً كلَّ يومٍ طَرَفَي النَّهَارِ، ثُمَّ

---

(١) ويغرم قيمته، سواء أوجده في مفازة أم عمران.

(٢) المصلحة الظاهرة.

(٣) في يده، وكذلك ما يتولد منها من دَرٍّ أو نسل، لأنه يحفظها لمالكها، فلا يضمنها إلا بالتعدي أو التقصير.

(٤) أي يلزم القاضي قبولها، حفظاً لها على مالكها.

(٥) وهي أخذ اللقطة للحفظ أبداً ، لأن التعريف أوجبه الشرع لما جعل للملتقط أن يتملك بعده.

(٦) أي لا يصير ضامناً بمجرد القصد، حتى يحصل ذلك منه بالفعل.

(٧) عملاً بقصده المقارن لفعله.

(٨) نظراً للابتداء، ولو أعطاه بعد ذلك للحاكم برئ من الضمان.

(٩) أي إذا اختار التملك قبل انتهاء مدة التعريف يصبح ضامناً.

(١٠) روى البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه: أن النبي ﷺ سئل عن اللقطة: الذهب أو الوَرِق؟ فقال: «اعرف وكاءها وعِفَاصها، ثم عَرِّفْهَا سنة، فإن لم تُعْرَفْ فاستنفقها، ولتكن وديعة عندك، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه».
=

كلَّ يَوْمٍ مرةً، ثُمَّ كُل أسْبُوعٍ، ثُمَّ كُل شَهْرٍ، ولا تكفي سَنَةٌ مُتَفَرِّقَةٌ في الأصَحِّ(١).

قلتُ: الأصَحُّ تكْفي(٢)، واللهُ أعلَمُ.

فصل [في مؤنة التعريف وتعريف الحقير]

ويذكُرُ بعض أوصافِهَا(٣)، ولا يلزمُهُ مُؤْنَةُ التَّعْريف إن أخَذَ لحفظ، بَل يُرَتِّبُهَا القاضي من بيت المال أوْ يَقتَرِضُ عَلَى المالك، وإنْ أخذَ لتمَلُّكٍ لزمَتْهُ(٤)، وقيل: إنْ لَـمْ يَتَمَلَّكْ فَعَلَى المالِكِ.

والأصَحُّ أنَّ الحقيرَ(٥) لا يُعَرَّفُ سنةً، بل زَمَناً يُظَنُّ أنَّ فاقدَهُ يُعرِضُ عَنْهُ غالِباً(٦).

وما روياه ـ واللفظ للبخاري ـ عن أبي بن كعب رضي الله عنه: فقال: «اعرف عِدَّتَهَا وَوِكاءها وَوِعاءها، فإن جاء صاحبها، وإلا استمتع بها».

[البخاري: اللقطة، باب: هل يأخذ اللقطة ولا يدعها تضيع حتى لا يأخذها من لا يستحق، رقم: ٢٣٠٥. مسلم: اللقطة، رقم: ١٧٢٣. وانظر حاشية: ١٠، صحيفة: ٢٠٢].

(**الورق**: الفضة. **وكاءها**: ما يربط به فم الكيس ونحوه. **عفاصها**: الوعاء الذي تكون فيه. لم تعرف: أي مالكها. **فاستنفقها**: تملكها أو استهلكها. **ولتكن**: هي أو قيمتها، **وديعة**: أي مضمونة عليك كالوديعة).

(١) لأن المفهوم من قوله ﷺ: «عرفها سنة» أن تكون متوالية في أيامها وأسابيعها وأشهرها.

(٢) لأن اللفظ في الحديث «سنة» وهو مطلق، يصدق على المتوالية وعلى المتفرقة.
وهي خلال مدة التعريف أمانة، لا تضمن إذا تلفت إلا بالتعدي، لقوله ﷺ: «ولتكن وديعة عندك» والوديعة لا تضمن إلا بذلك.

(٣) حتى يسهل أن يعرف مالكها، ولا يستوفي أوصافها بالذكر حتى لا يدعيها غير مالكها.

(٤) سواء تملك أم لا، لأن التعريف واجب عليه، ولأن الحظ له ما دام أنه أخذها للتملك.

(٥) وهو الذي يغلب على الظن أن فاقده لا يكثر أسفه عليه، ولا يطول بحثه عنه غالباً.

(٦) أي يعرف زمناً يغلب على الظن أن فاقده لا يبحث عنه بعد ذلك الزمن. فإذا كان تافهاً، بحيث تقضي العادة أن لا يبحث عنه فاقده، فإنه لا يجب تعريفه أصلاً. دل على ذلك: ما رواه أنس رضي الله عنه قال: مر النبي ﷺ بتمرة في الطريق، قال: «لولا أني أخاف أن =

فصل [فيما تملك به اللقطة]

إذا عَرَّفَ سنةً لَمْ يَمْلِكْهَا حَتَّى يختارَهُ بلفظٍ كَتَمَلَّكْتُ(١)، وقيل: تكْفي النِّيَّةُ، وقيل: يملكُ بمُضي السَّنةِ(٢)، فإنْ تَملكَ فَظَهَرَ المالكُ(٣) واتَّفَقَا عَلَى رَدِّ عينِها فَذَاكَ، وإن أَرَادَهَا المالكُ وأَرَادَ الملتقطُ العُدُول إلى بَدَلِهَا أجيبَ المالكُ في الأصحِّ(٤).

وإنْ تلفت غَرِمَ مثلَهَا أوْ قيمتَهَا يوم التمَلُّك(٥)، وإن نقصت بعَيْبٍ فَلَهُ أَخْذُهَا مع الأَرْش في الأَصَحِّ(٦).

وإذا ادَّعَاهَا رَجُلٌ ولم يَصفْهَا ولا بَيِّنَةَ(٧) لَمْ تُدْفَع إليه(٨)، وإن وصَفَهَا وظن

تكون من الصدقة لأكلتها».

[البخاري: اللقطة، باب: إذا وجد تمرة في الطريق، رقم: ٢٢٩٩. مسلم: الزكاة، باب: تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ وعلى آله...، رقم: ١٠٧٠].

(١) لأنه تملك مال ببدل، فافتقر إلى لفظ.

(٢) بعد التعريف، اكتفاء بقصده عند الأخذ للتملك بعد التعريف.

(٣) والعين الملتقطة باقية على حالها، ولم يتعلق بها حق لازم يمنع بيعها.

(٤) لقوله ﷺ السابق (صحيفة: ٢٠٤، حاشية : ٩): «فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فأدها إليه».

(٥) لها، لأنه اليوم الذي دخلت فيه العين في ضمانه.

(٦) إذا كان العيب قد حدث بعد التملك، لأنه إذا كان الكل مضموناً بالتلف كان البعض مضموناً عند النقص.

(٧) له تثبت ملكه لها، ولم يعلم الملتقط أنها له.

(٨) لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «لو يعطى ا لناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم».

[البخاري: التفسير، باب: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ ٱللَّهِ وَأَيْمَـٰنِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلًا أُوْلَـٰٓئِكَ لَا خَلَـٰقَ لَهُمْ﴾ (آل عمران: ٧٧) رقم: ٤٢٧٧. مسلم: الأقضية، باب: اليمين على المدعى عليه، رقم: ١٧١١، واللفظ له].

صِدْقَهُ جاز الدَّفْعُ إليه، ولا يجبُ عَلَى المذهَب[1]، فإنْ دَفَعَ فَأَقَامَ آخرُ بينة بهَا حُوِّلَتْ إليه[2]، فإنْ تلفَت عندهُ فلصَاحب البَيِّنَةِ تَضمينُ الملتقطِ والمَدْفُوعِ إليه، والقَرارُ عليه[3].

قلتُ: لا تَحِلُّ لُقَطَةُ الحرمِ للتَّمَلُّكِ عَلَى الصَّحيحِ[4]، ويجبُ تعريفُهَا قَطْعاً[5]، واللهُ أعلمُ.

---

(١) لأنه مدع، فيحتاج إلى بينة كغيره ممن يدعيها.

(٢) لأن البينة حجة توجب الدفع، فتقدم على الوصف المجرد.

(٣) أي إذا ضمن الملتقط رجع بها ضمنه على الذي دفعت إليه، لأن التلف حصل في يده.

(٤) لا يجوز لمن يأخذ لقطة في حرم مكة أن يلتقطها للتملك، وإنما يلتقطها للحفظ فقط. لما رواه ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ ـ في تحريم مكة ـ قال: «لا تلتقط لقطتها إلا لمعرف». وفي رواية عن أبي هريرة رضي الله عنه: «ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد». أي معرف. والحرم ملحق بمكة.

[البخاري: اللقطة، باب: كيف تعرف لقطة أهل مكة، رقم: ٢٣٠١، ٢٣٠٢. مسلم: الحج، باب: تحريم مكة وصيدها.. ولقطتها إلا لمنشد على الدوام، رقم: ١٣٥٣، ١٣٥٥].

(٥) للحديث المذكور في الحاشية قبلها.

فائدة:

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحلُبَنَّ أحد ماشية امرئ بغير إذنه، أيحب أحدكم أن تؤتَى مَشْرَبَتُهُ، فتكسر خِزانته، فينتقل طعامه؟ فإنما تخزن لهم ضروع مواشيهم أطعماتهم، فلا يحلبن أحد ماشية أحد إلا بإذنه».

[البخاري: اللقطة، باب: لا تحتلب ماشية أحد بغير إذن، رقم: ٢٣٠٣. مسلم: اللقطة، باب: تحريم حلب الماشية بغير إذن مالكها، رقم: ١٧٢٦].

(ماشية: هي الإبل والبقر والغنم، وأكثر ما تطلق على الغنم. مشربته: الموضع المصون لما يخزن، أو الغرفة المرتفعة عن الأرض. **خزانته**: الموضع أو الوعاء الذي يخزن فيه ما يراد حفظه. ضروع: جمع ضرع، وهو في ذات الخف أو الظلف كالثدي للمرأة. **أطعماتهم**: جمع أطعمة، وهي جمع طعام).

كتابُ اللَّقيط[1]

التقاطُ المنبُوذِ فَرْضُ كفايةٍ[2]، ويجبُ الإشْهَادُ عليه في الأصَحِّ[3].

وإنما تثبتُ ولايةُ الالتقاط لمكلَّفٍ حُرٍّ مسلم عَدْلٍ رشيدٍ[4]، وَلَوْ التَقَطَ عَبدٌ بغَير إذْنِ سَيده انتُزِعَ منهُ، فإنْ عَلِمَهُ فأقرَّهُ عندهُ أوْ التَقَطَ بإذْنه فَالسَّيِّدُ الملتقطُ[5].

وَلَوْ التقَطَ صبيٌّ أوْ فَاسقٌ أوْ مَحْجُورٌ عليه أوْ كافرٌ مسلماً انتزعَ منْهُ[6].

وَلَوْ ازدَحَمَ اثنان عَلَى أخْذه جَعَلَهُ الحَاكمُ عند من يَرَاهُ منْهُمَا أوْ من

---

(١) وهو الطفل الذي يوجد في طريق أو على باب مسجد ونحو ذلك من موضع غير مملوك، ولا يعرف له أهل ولا كافل، فيؤخذ. سمي لقيطاً لأنه يلتقط، فهو على وزن فعيل بمعنى اسم المفعول، أي ملقوط. ويسمى منبوذاً، لأنه قد نبذ، أي ألقي في الطريق أو نحوه.

(٢) لما فيه من إحياء النفس المحترمة التي قال الله تعالى فيها: ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ [المائدة: ٣٢]. وبإحياء هذه النفس بأخذها وحفظها يسقط الحرج عن الناس، فيكون في ذلك إحياؤهم بنجاتهم من العذاب.

ولأنه آدمي محترم ـ أي معصوم الدم ـ فيجب حفظه، عملاً بقوله تعالى: ﴿وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾ [الحج: ٧٧]. وإعانة له على حفظ حياته، عملاً بقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى﴾ [المائدة: ٢].

(٣) وإن كان الملتقط ظاهر العدالة، خوفاً من ادعاء أنه رقيق، وفي هذه الأيام كي لا يتبناه، لأن بعض الناس رقَّ دينهم، فأصبحوا يتبنون تبنياً أسوأ من تبني الجاهلية، حيث إنهم يطمسون الحقيقة بتسجيل هذا المتبنى على أنه ابنهم في السجلات المدنية.

(٤) لأنها ولاية على غيره، ولا ولاية لمن لم تتحقق فيه هذه الأوصاف.

(٥) أي يعتبر السيد هو الملتقط إن كان أهلاً لأن يقر في يده، ويكون العبد نائبه في الأخذ والتربية، لأن يده كيده.

(٦) لأنهم ليسوا من أهل الولاية، ولاسيما الكافر، وقد قال الله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] والملتقط له ولاية على اللقيط. والذي ينتزعه منهم هو الحاكم.

غيرهمَا[1]، وإنْ سَبَقَ واحدٌ فَالتَقطَهُ منعَ الآخَرُ من مُزَاحَمَته[2]، وإن التَقطَاهُ معاً وهُمَا أهلٌ: فالأصَحُّ أَنَّهُ يُقَدَّمُ غنيٌّ عَلَى فَقير وَعَدْلٌ عَلَى مَسْتُور[3]، فإن اسْتَوَيَا أُقْرِعَ[4].

وإذا وَجَدَ بلديٌّ لقيطاً ببَلَد فَلَيْسَ له نَقْلُهُ إلى باديةٍ[5]، والأصحُّ أنَّ له نَقْلَهُ إلى بلد آخَرَ[6]، وأنَّ للغريب إذا التَقَطَ ببَلَد أنْ ينقلَهُ إلى بَلدِهِ.

وإن وجَدَهُ ببادية فله نَقْلُهُ إلى بَلَد[7]، وإن وَجَدَهُ بَدَويٌّ ببَلَدٍ................

(١) لأنه لاحق لأحد منهما قبل أخذه، فيفعل الحاكم ما هو الأحظ له.

(٢) لأنه أحق به لسبقه، دل على ذلك: ما رواه أسمر بن مضرس رضي الله عنه قال: أتيت النبي ﷺ فبايعته، فقال: «من سبق إلى ما لم يسبقه إليه مسلم فهو له».
[أبو داود: الخراج والإمارة والفيء، باب: في إقطاع الأرضين، رقم: ٣٠٧١. البيهقي: آداب القاضي، باب: القاضي يقدم الناس الأول فالأول، فللأول حق السبق والسبق أصل في الشريعة: ١٠/ ١٣٩. الطبقات الكبرى لابن سعد: أسمر بن مضرس: ٧/ ٧٣].

(٣) لأن الغني أحظ له، فقد يواسيه بماله، ولأن العدل أوثق في الحفاظ عليه.
والعدل: هو ما زُكِّي عند حاكم، **والمستور**: هو ظاهر العدالة، إذ لم يعلم عنه فسوق، ولا زكي عند حاكم.

(٤) بينهما لعدم أولوية أحدهما على الآخر، ما دام أنهما استويا في الصفات المعتبرة وتشاحا، أي لم يقدم أحدهما الآخر على نفسه. ويستأنس لهذا بقوله تعالى: ﴿إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَٰمَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ﴾ [آل عمران: ٤٤]. فهي تخبر عن اقتراع الأحبار على كفالة مريم عليها السلام، ولم يرد في شرعنا ما يخالفه، والأصح عند الشافعية رحمهم الله تعالى أنه ليس بشرع لنا، ولذلك قلت: يستأنس.. ولم أقل: يستدل...
والأقلام هي السهام، كانوا يلقونها في الماء، فالذي يعلو الماء منها يكون الفائز، والله تعالى أعلم.

(٥) لخشونة عيشها، وتفويت مصالح عليه من تعلم العلم والصنعة والفقه في الدين.

(٦) تتحقق له فيه تلك المصالح التي تتحقق له في بلد الالتقاط.

(٧) لأنه أرفق به.

... فَكالحضري[1] أوْ ببادية أُقِرَّ بيدِهِ[2]، وقيل: إن كانُوا يَنْتَقلُون للنُّجْعَةِ[3] لَـمْ يُقَرَّ[4].

ونفقتُهُ في مَاله العَامِّ كَوَقْف عَلَى اللُّقَطَاء[5]، أوْ الخاصِّ وهُوَ ما اخْتَصَّ به، كثيابٍ مَلْفُوفةٍ عليه وَمَفْرُوشةٍ تحتَهُ، وما في جَيْبه من دَرَاهمَ وغَيْرِهَا، ومَهْدِهِ ودَنَانيرَ مَنْثُورَةٍ فَوْقَهُ وتَحْتَهُ[6]. وإن وُجدَ في دَار فَهي لَهُ[7].

وَلَيْسَ له مَالٌ مَدْفُونُ تَـحْتَه[8]، وكَذا ثيابٌ وأمتعةٌ موضوعةٌ بقُرْبه في الأصَحِّ[9].

فإن لَـمْ يُعْرَفْ له مالٌ فالأظهرُ أنهُ يُنْفَقُ عليه من بَيْتِ المَالِ[10]،.....................

---

(١) لا يسمح له بنقله إلى البادية، فإن أراد الإقامة به في البلد أقر في يده، وإن أراد الرجوع إلى البادية انتزع منه.

(٢) وإن كان أهل حِلَّته ينتقلون ، لأنها في حقه كالبلد أو القرية.

(٣) وهي الانتقال طلباً للمرعى والماء.

(د) [النجعة: بضم النون، والانتجاع: الذهاب لطلب المرعى وغيره].

(٤) لأن فيه تضيعاً لنسبه ومصالحه.

(٥) أو وصية لهم، فله نصيب منه، ولذلك نسب إليه بقوله: (ماله العام).

(٦) فيعتبر ذلك كله ملكاً له، لأن له يداً واختصاصاً كالبالغ، فيثبت ملكه واختصاصه لما وجد في يده.

وينفق عليه الملتقط منه بإذن الحاكم، لأن الملتقط ليس له ولاية على مال اللقيط، لأن الولاية على مال القاصر لا تثبت لغير الأب والجد من الأقارب، فلا تثبت للأجنبي من باب أولى، ولذلك يتوقف الإنفاق عليه من ماله على إذن الحاكم.

(٧) لثبوت يده عليها ولا مزاحم له، ولا يعرف لها مستحق غيره ممن ليس فيها.

(٨) ولو وجدت فيه رقعة مكتوب عليها أن المال الدفين له، لأن الكبير العاقل لو كان جالساً على أرض تحتها دفين لم يحكم له به، إلا إذا حكم بأن المكان الذي تحته له، فيكون الدفين له مع المكان.

(٩) لأنه لا يد له عليها، فإن يده لا تثبت إلا على ما اتصل به، إلا إذا حكم له بمكانها فتكون له تبعاً للمكان.

(١٠) لأن عمر رضي الله عنه استشار الصحابة ـ رضي لله عنهم ـ في نفقة اللقيط، فأجمعوا =

... فإنْ لَـمْ يَكُنْ[1] قام المسلمون بكفَايَتِهِ قَرْضاً[2]، وفي قَوْل: نَفَقَةً[3].

وللملتقط الِاسْتِقْلالُ بحفظِ مالِهِ في الأَصَحِّ[4]، ولا يُنْفِقُ عليه منْهُ إلا بإذن القَاضي قَطْعاً[5].

على أنها في بيت المال.

روى مالك في [الموطأ: الأقضية، باب: القضاء في المنبوذ: ٢/ ٧٣٨] عن سُنَيْنٍ أبي جميلة ـ رجل من بني سليم ـ أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب، رضي الله عنه. قال: فجئت به إلى عمر بن الخطاب، فقال: ما حملك على أخذ هذه النسمة؟ فقال: وجدتها ضائعة فأخذتها. فقال له عريفه: يا أمير المؤمنين، إنه رجل صالح. فقال له عمر: أكذلك؟ قال: نعم. فقال عمر بن الخطاب: اذهب فهو حر، ولك ولاؤه، وعلينا نفقته.

(النسمة: الإنسان. **عريفه**: أي من يتخذه القاضي ونحوه ممن يعرف أمور الناس، حتى يعرف بهم عند الحاجة. **ولاؤه**: نصرته وميراثه إن مات ولا وارث له من العصبات).

[وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى: اللقطة، باب: التقاط المنبوذ..: ٦/ ٢٠١. والشافعي في مسنده: ترتيب مسند الشافعي: اللقطة، باب: ما جاء في اللقيط، رقم: ٤٥٦].

(١) أي إذا لم يكن في بيت المال شيء ينفق عليه منه ـ أو كان هناك مال ولكن هناك نفقات أهم كالإنفاق على الجند لحماية الثغور، أو كان من له السلطان على بيت المال مانعاً للإنفاق منه عليه ـ اقترض له الإمام على ذمته.

(٢) وهذا إذا تعذر على الإمام أن يقترض له، ويكفونه من مالهم قرضاً حتى يثبت لهم الرجوع عليه بما أنفقوه إذا ظهر له مال أو قريب تجب عليه نفقته أو من اكتسابه. وتكون هذه النفقة عليه بأمر من الحاكم يفرضه على الأغنياء منهم، ويكون الحاكم أحدهم.

(٣) أي فلا يرجعون عليه بما أنفقوا، لأنه عاجز ومحتاج، فإذا قام بها بعضهم سقط الإثم عن الباقين.

(٤) لأنه مستقل بحفظ مالك هذا المال وهو اللقيط، فاستقلاله بحفظ ماله أولى.

(٥) لأن ولاية المال لا تثبت لغير الأب والجد ولو كان قريباً، فلأن لا تثبت للأجنبي أولى.

فصل [في الحكم بإسلام اللقيط وعدمه]

إذا وُجدَ لَقيطٌ بدَار الإسْلام وفيهَا أَهْلُ ذمَّة، أوْ بدَارٍ فَتَحُوهَا وأقرُّوها بيَدِ كُفْارٍ صُلْحاً، أوْ بَعْدَ مِلْكَها بجِزْيَةٍ وفيها مُسْلمٌ[1]، حكم بإسْلامِ اللَّقيط[2]. وإن وُجدَ بدَار كُفَّار فكافرٌ إنْ لَمْ يَسْكُنْهَا مسلمٌ[3]، وإنْ سَكَنَها مُسلمٌ - كأسيرٍ وتاجرٍ - فَمُسْلمٌ في الأصَحِّ[4].

ومن حُكمَ بإسْلامه بالدَّار، فأقَامَ ذمِّيٌّ بينةً بنسَبِهِ لحقَهُ، وَتَبِعَهُ في الكفْرِ[5]. وإنْ اقْتَصَرَ عَلَى الدعوى فالمذهَبُ أنه لا يَتْبَعُهُ في الكُفْر[6].

(١) أي وفي تلك الدار - في الصور الأربع المذكورة - مسلم يمكن أن يولد له ذلك اللقيط.

(٢) وإن نفى المسلم الموجود في ذلك البلد انتساب هذا اللقيط له، فإنه يحكم بإسلامه وإن انتفى نسبه، تغليباً لجانب الإسلام، لأنه أصلح له. وقد جاء في الحديث: «الإسلام يعلو ولا يعلى».
[ذكر الحديث البخاري تعليقاً عن ابن عباس رضي الله عنهما في الجنائز، باب: إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه، وهل يعرض على الصبي الإسلام.
وأخرجه الدارقطني (النكاح، باب: المهر: ٣/ ٢٥٢) مرفوعاً عن عائذ بن عمرو المزني رضي الله عنه، عن النبي ﷺ. والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٠٥) اللقطة، باب: ذكر بعض من صار مسلماً بإسلام أبويه].

(٣) لأنه لا يوجد مسلم يمكن إلحاقه به.

(٤) تغليباً للإسلام كما سبق، والمراد بالأسير الذي يتجول في البلد، ولكنه ممنوع من الخروج منها.

(٥) لأنه تبين لنا خطأ ظننا إسلامه، لأن الحكم بالإسلام بالدار حكم باليد، والبينة أقوى من اليد المجردة.

(٦) وإن لحقه في النسب، لأنا حكمنا بإسلامه، فلا نغير الحكم لمجرد دعوى غير مسلم، ويحتمل أنه ولد من مسلمة بوطء شبهة. ويحال بين اللقيط وهذا المدعي كما يحال بين الصبي المميز إذا وصف الإسلام وبين أبيه.

ويحكَم بإسلام الصَّبيِّ بجهتين أخريين لا تُفْرَضَان في اللقيط[١]:

إحداهُمَا: الولادة، فإذا كان أَحَدُ أبويه مُسْلماً وَقْتَ العُلوق فهوَ مُسلم[٢]، فإن بَلَغَ وَوَصَفَ كفراً فمرْتَدٌّ[٣]. وَلَوْ عَلِقَ بينَ كافرينِ، ثُمَّ أَسْلَمَ أحدُهُمَا، حُكِمَ بإسلامِهِ[٤]، فإن بلغَ وَوَصَفَ كفراً فمُرْتَدٌّ[٥]، وفي قول: كافرٌ أصليٌّ[٦].

الثانية: إذا سَبَى مسلمٌ طفلاً تَبعَ السَّابي في الإسْلام، إنْ لَمْ يَكُن مَعَهُ أَحَدُ أبوَيْه[٧]، وَلَوْ سباهُ ذميٌّ لَمْ يحكمْ بإسلامِهِ في الأَصَحِّ[٨].

ولا يصحُّ إسلامُ صبيٍّ مُمَيِّزٍ استقلالاً عَلَى الصَّحيح[٩].

---

(١) وإنما ذكرا في بابه استطراداً.

(٢) بالإجماع، تغليباً لجانب الإسلام، ولا يضر ما يطرأ بعد العلوق من الأبوين من ردة.

(٣) (وصف كفراً) أي تكلم بما يكفر أو فعل ما يكفر، فهو مرتد، لأنه مسلم ظاهراً وباطناً.

(٤) حالاً، إذا كان إسلام من أسلم منهما قبل بلوغه، سواء أسلم قبل وضعه أم بعده، وقبل تمييزه أم بعده. قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱتَّبَعَتۡهُمۡ ذُرِّيَّتُهُم بِإِيمَٰنٍ أَلۡحَقۡنَا بِهِمۡ ذُرِّيَّتَهُمۡ﴾ [الطور: ٢١] على قراءة ﴿وأَتْبَعْناهُمْ ذُرِّيَّاتِهم﴾ وقراءة ﴿وأَلْحَقنا بِهم ذُرِّيَّاتِهم﴾ وهي قراءات متواترة. فالآية صريحة أن المؤمن تتبع به ذريته بالإيمان، ويغلب جانب الإيمان في أحد الأبوين على جانب الكفر في الآخر، لأنه أصلح للولد كما سبق.

(٥) في الأظهر، لسبق الحكم بإسلامه، فأشبه من أسلم بنفسه ثم ارتد.

(٦) لأنه كان محكوماً بكفره، وأزيل عنه حكم الكفر بالتبعية، فإذا استقل بالبلوغ انقطعت عنه تلك التبعية، فيعتبر حاله بنفسه.

(٧) فيحكم بإسلامه ظاهراً وباطناً، لأن للسابي عليه ولاية، وليس معه من هو أقرب إليه منه، فتبعه، كما لو أسلم أحد أبويه. فلو كان معه أحد أبويه فإنه يتبعه في دينه، لأن تبعية الأصل أقوى من تبعية السابي، فكان أولى بالاستتباع.

(٨) لأن كون الذمي من أهل دار الإسلام لم يؤثر فيه ولا في أولاده، فلا يؤثر في مسبيه من باب أولى.

(٩) لأنه غير مكلف، ومع عدم الحكم بإسلامه يستحب أن يحال بينه وبين أبويه غير =

فصل [فيما يتعلق برق اللقيط وحريته واستلحاقه]

إذا لَمْ يُقرُّ اللقيطُ برقٍ فهو حرٌّ[1]، إلا أنْ يُقيمَ أحدٌ بَيِّنَة برقِّه[2]، وإنْ أقَرَّ به لشَخص فصَدَّقَهُ قُبِلَ إنْ لَمْ يَسْبِقْ إقرارٌ بحُرِّيَة[3]، والمذهبُ أنه لا يشْتَرَط[4] أن لا يَسْبقَ تصرُّفٌ يَقْتَضي نُفُوذُهُ حُريةً كبيع ونكاحٍ، بل يُقْبَلُ إقرارُهُ في أصل الرِّقِّ وأحكامه المُسْتَقْبَلة[5]، لا الماضيةِ المُضرةِ بغَيره في الأظهر، فلو لزمَهُ دينٌ فأقر برقٍّ وفي يده مالٌ قُضيَ منه[6].

المسلمين على الصحيح حتى لا يفتنوه، فيتلطف بهما حتى يؤخذ منهما. وقيل: يجب أن يحال بينه وبين أبويه، احتياطاً للإسلام، ولعل هذا أرجح في هذه الأيام، إذ يغلب في هذه الحالة أن يؤثر الأبوان عليه، وربما هددوه بالقوة ليرجع عن الإسلام.

وعلى كل الأقوال يدخل هذا الصبي بإسلامه الجنة، سواء أسره أم أظهره.

دل على ذلك:

ما رواه البخاري عن أنس رضي الله عنه قال: كان غلام يهودي يخدمُ النبي ﷺ فمرض، فأتاه النبي ﷺ يعودهُ، فقعَدَ عند رأسه، فقال له: «أسلم». فنظر إلى أبيه وهو عنده، فقال له: أطعْ أبا القاسم. ﷺ، فأسلمَ، فخرج النبي ﷺ وهو يقول: «الحمد لله الذي أنقذه من النار».

[البخاري: الجنائز، باب: إذا أسلم الصبي فمات هل يصلى عليه وهل يعرض على الصبي الإسلام، رقم: ١٢٩٠].

(١) لأن الغالب في الناس الحرية، قال في [مغني المحتاج]: وحكى ابن المنذر فيه الإجماع.

(٢) ولابد أن تتعرض البينة إلى سبب امتلاكه.

(٣) فإذا سبق إقراره بحرية بعد البلوغ لم يقبل إقراره بالعبودية بعده، لأنه بالإقرار الأول التزم أحكام الأحرار، فلا يملك إسقاطها. وكذلك لو كَذَّبَ المقر له اللقيطَ بإقراره: فلا يثبت رقه، ولو صدقه بعد ذلك.

(٤) في صحة إقراره برقه.

(٥) فيما له وما عليه.

(٦) فإن فضل من المال شيء كان للمقر له، وإن لم يف به وبقي من الدين شيء تعلق بذمته، واتُّبع به بعد عتقه.

وَلَوْ ادَّعَى رقَّهُ من ليسَ في يده بلا بينةٍ لَـمْ يُقْبَل، وكذا إن ادَّعَاهُ الملتَقِطُ في الأظهر[1].

وَلَوْ رأينا صغيراً مميزاً أوْ غَيْرَهُ في يَد من يَسْتَرِقُّهُ، ولم يُعْرَف استنادُها إلى الِالتقَاط، حُكمَ له بالرِّقِّ. فإن بَلَغَ[2] وقال: أنا حُرُّ الأصل، لَـمْ يُقْبَل قولهُ في الأصَحِّ إلا ببَيِّنَة[3]، ومن أقامَ بينة برقِّه عُملَ بهَا، ويُشْتَرَطُ أن تَتَعَرَّضَ البَيِّنَة لسَبَب المِلك[4]، وفي قول: يكفي مُطْلَقُ المِلك.

وَلَوْ استلْحَقَ اللقيطَ حُرٌّ مسلمٌ لحقَهُ[5] وصارَ أولى بتَربيته[6]. وإن اسْتَلْحَقَهُ عبد لحقهُ[7]، وفي قول: يُشْتَرَط تَصديقُ سيده. وإن استلحَقَتْهُ امرأةٌ لَمْ يَلْحَقْهَا في الأصَحِّ[8]، أوْ اثنانِ[9] لَمْ يُقَدَّمْ مسلمٌ وحرٌّ عَلَى ذمي وعبد[10]، فإن لَمْ تكنْ بينةٌ عُرِضَ عَلَى القائفِ فيَلحَقُ من ألحقَهُ به[11]، فإن لَمْ يكن قائفٌ ـ أوْ: تحير، أوْ: نَفَاهُ

(١) جزماً، لأن الظاهر والأصل حريته، فلا تترك بمجرد الدعوى من غير حجة وهي البينة.

(٢) أي اللقيط بعد الحكم برقه.

(٣) بالحرية، لأنا حكمنا برقه في صغره، فلا نزيل ذلك الحكم إلا بحجة.

(٤) من إرث أو شراء أو نحو ذلك، فلا يعتمد ظاهر اليد، إذ قد تكون عن التقاط.

(٥) لأنه أقر له بحق لا ضرر فيه على غيره.

(٦) أي صار له الحق بتربيته، وليس لغيره حق فيه.

(٧) لأنه في النسب كالحر، لإمكان حصوله منه بنكاح أو وطء بشبهة.

(٨) إلا ببينة، وإن كانت لا زوج لها، لأنها يمكنها أن تقيم البينة بالولادة من طريق المشاهدة.

(٩) أي استلحق اللقيط اثنان، وكل منهما أهل للالتقاط، فادعى كل منهما نسبه منه.

(١٠) لأن كلاً منهما لو انفرد كان أهلاً لذلك، فلابد من مرجح.

(١١) لأن في إلحاقه أثراً في الانتساب عند الاشتباه، فإن كان لأحدهما بينة قضي له بها، وقدمت على إلحاق القائف.

عنهما، أو: ألحقهُ بهما ـ أمرَ بالاِنتساب بعدَ بُلُوغه إلى من يميلُ طَبْعُهُ إليه منْهُمَا[1]، وَلَوْ أقامَا بينتين مُتَعارضَتَين سَقَطَتا في الأظهَر[2].

(١) فمن انتسب إليه منهما لحق به، لما رواه البيهقي [الدعوى والبينات، باب: القافة ودعوى الولد: ١٠/ ٢٦٣] بسند صحيح: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في رجلين ادعيا رجُلاً، لا يُدْرَى أيُّهما أبوه، فقال عمر رضي الله عنه للرجل: اتبع أيهما شئت.
والمعنى في هذا: أن طبع الولد يميل إلى والده، ويجد فيه ما لا يجده في غيره.
(د) [قول المنهاج في المعروض على القائف: (أو ألحقه بهما أمر بالانتساب بعد بلوغه) فقوله: (أو ألحقه بهما) مما زاده. وكذا قوله (بعد بلوغه) وهو شرط على الصحيح، وقيل: يشترط التمييز، وأهملهما المحرر].
(٢) وعرض على القائف، كما سبق، إذ لا يمكن العمل بالبينتين، لاستحالة كون الولد منهما.

كتابُ الجعَالة[1]

(١) هي ـ في اللغة ـ : اسم لما يجعل للإنسان على فعل شيء، وهي بكسر الجيم وفتحها وضمها، ويسمى جُعْلاً، بضم الجيم.

وشرعاً: التزام عوض معلوم على عمل معين أو مجهول عَسُرَ علمه.

والأصل في مشروعيتها:

ما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه قال: انطلق نفر من أصحاب النبي ﷺ في سفرة سافروها، حتى نزلوا على حي من أحياء العرب، فاستضافوهم فأَبَوْا أن يضيفوهم، فلُدِغَ سيد ذلك الحي، فسَعَوْا له بكل شيء لا ينفعه شيء، فقال بعضهم: لو أتيتم هؤلاء الرهط الذين نزلوا، لعله أن يكون عند بعضهم شيء. فأتوهم فقالوا: يا أيها الرهط، إن سيدنا لُدغ، وسعينا له بكل شيء لا ينفعه، فهل عند أحد منكم من شيء؟ فقال بعضهم: نعم، والله إني لأَرْقِي، ولكن والله لقد استضفناكم فلم تضيفونا، فما أنا براقٍ لكم حتى تجعلوا لنا جعلاً. فصالحوهم على قطيع من الغنم، فانطلق يتفُل عليه ويقرأ: ﴿ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾. فكأنما نُشِط من عِقَالٍ، فانطلق يمشي وما به قَلَبَةٌ. قال: فأوْفَوْهُمْ جُعْلَهم الذي صالحوهم عليه، فقال بعضهم: اقسموا، فقال الذي رَقَى: لا تفعلوا حتى نأتي النبي ﷺ فنذكر له الذي كان، فننظر ما يأمرنا. فقدموا على رسول الله ﷺ فذكروا له، فقال: «وما يدريك أنها رقية». ثم قال: «قد أصبتم، اقسموا، واضربوا لي معكم سهماً». فضحك رسول الله ﷺ.

[البخاري: الإجارة، باب: ما يعطى في الرقية على أحياء العرب بفاتحة الكتاب، رقم: ٢١٥٦. مسلم: السلام، باب: جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار، رقم: ٢٢٠١].

(**فاستضافوهم**: طلبوا منهم الضيافة. **فلدغ**: عضته حية أو لسعته عقرب. **الرهط**: ما دون العشرة من الرجال. **لأرقي**: من الرُّقْية، وهي كل كلام استشفي به من وجع أو غيره. **جعلاً**: أجرة. **فصالحوهم**: اتفقوا معهم. **قطيع**: طائفة من الغنم. **يتفل**: من التفل وهو النفخ مع قليل من البصاق. **نشط من عقال**: فك من حبل كان مشدوداً به. **قلبة**: علة. **وما يدريك أنها رقية**: ما الذي أعلمك أنها يرقى بها. **اضربوا لي معكم سهماً**: اجعلوا لي منه نصيباً).

=

هي كَقَوله: من رَدَّ آبقي فَلَهُ كَذَا، ويُشْتَرَطُ صيغةٌ[١] تَدُلُّ عَلَى العمل بعوض مُلتَزَم[٢]، فلو عمل بلا إذن ـ أوْ أذن لشخص فعملَ غيرُه ـ فلا شيءَ له[٣]. وَلَوْ قَالَ أجنبيٌّ: منْ رَدَّ عبدَ زيد فَلَهُ كذا، استحقهُ الرَّادُّ عَلَى الأجنبي[٤]. وإن قال: قال زَيْدٌ: مَنْ ردَّ عَبْدي فَلَهُ كذا، وكان كاذباً، لَمْ يَسْتَحقَّ عليه ولا عَلَى زيدٍ[٥].

وقوله ﷺ: «اضربوا لي معكم سهماً» تأكيد منه ﷺ لمشروعية ما فعلوه.

ويستأنس لها بقوله تعالى: ﴿ قَالُواْ نَفْقِدُ صُوَاعَ ٱلْمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ ﴾ [يوسف:٧٢]. فإنها تدل على مشروعية الجعالة، ولكن هذا وارد في شرع من قبلنا، ولم يرد في شرعنا ما يخالفه، فهو حجة عند جمهور الفقهاء، ولكنه ليس بدليل عند الشافعية رحمهم الله تعالى، كما سبق وأن تكرر ذلك.

(صواع: مكيال كانوا يكيلون به. حمل بعير: من الطعام ـ الحنطة ونحوها ـ وكان حمل البعير أيضاً معلوماً لديهم. زعيم: كفيل وضامن).

هذا، ومن الكُتَّاب من يذكر الجعالة عقب الإجارة، لأنها عقد على عمل، فهي قريبة منها، ومنهم من يذكرها عقب اللقطة واللقيط ـ كما فعل المصنف رحمه الله تعالى ـ لأن فيها طلب التقاط الضالة.

(١) أي في الجعالة لتتحقق صيغة من الجاعل.

(٢) من قبل الجاعل، ويشترط أن يكون العوض معلوماً، لأنها عقد معاوضة، فافتقرت إلى صيغة تدل على المطلوب وقدر المبذول مقابل تحصيله.

(٣) للعامل، لأن الذي عمل بلا إذن متبرع، وذلك متصور إذا عمل قبل نداء الجاعل. وأما الشخص المعين الذي عمل غيره: فهو لم يعمل، والذي عمل لم يؤذن له، ولم يرض به الجاعل.

(٤) أي استحق الراد الجعل منه، لأنه التزمه، ولا يشترط في الجاعل أن يكون مالكاً، ولذا يجوز أن يكون الجعل ممن لا يقع له الملك.

(٥) لأن الأجنبي لم يلتزم، وإنما نسب الالتزام إلى غيره. ولأن زيداً لم يصدق القائل، فإن صدقه استحق العامل الجعل عليه.

ولا يُشْتَرَطُ قبولُ العامل وإنْ عَيَّنَهُ[١].

وتصحُّ عَلَى عملٍ مَجْهولٍ[٢]، وَكَذا معلومٍ في الأصح[٣].

ويُشْتَرَطُ كونُ الجعل معلوماً[٤]، فلو قال: منْ رَدَّهُ فله ثَوبٌ، أوْ: أُرْضِيهِ، فَسَدَ العَقْدُ، وللرادِّ أجرةُ مثله[٥]. وَلَوْ قال: من بلد كذا، فَرَدَّهُ من أقْرَبَ منْهُ، فَلَهُ قسطُهُ من الجُعْل[٦].

وَلَوْ اشتَرَكَ اثنان في رده اشتركا في الجُعْل[٧]. وَلَوْ التزم جُعْلاً لمعيَّن، فَشَاركَهُ غيرُهُ في العمَل: إن قَصَدَ إعَانَتَهُ فله[٨] كُلُّ الجُعْل، وإن قَصد العَمَلَ للمالك فَللأول قسطُهُ، ولا شيءَ للمُشَارك بحال[٩].

ولكل منْهُمَا الفسخُ قبل تَمَام العَمَل[١٠]، فإنْ فُسخَ قبل الشُّرُوع ـ أوْ فَسَخَ العاملُ

---

(١) لما في ذلك من التضييق في محل الحاجة، ولاستحالة طلب جوابه حال عدم التعيين.

(٢) وهذا هو الفرق بينها وبين الإجارة، إذ الأصل في الجعالة جهالة العمل، وشرعت للحاجة.

(٣) لأنها إذا صحت مع الجهالة فمع العلم أولى.

(٤) لأنه عوض عن العمل ، فيشترط العلم به كالأجرة. ولأنه عقد جوز للحاجة مع جهالة العمل والعامل، ولا حاجة لجهالة العوض.

(٥) كما لو فسدت الإجارة.

(٦) لأنه جعل كل الجعل في مقابلة كل العمل، فيثبت بعضه مقابل بعضه.

(٧) لحصول الرد منهما، والاشتراك فيه يكون على عدد العاملين وإن تفاوتوا في العمل، لأن العمل لا ينضبط غالباً حتى يقع التوزيع عليه.

(٨) أي للمعين، لأن رد غير المعين كان بقصد الإعانة له.

(٩) لأن المالك لم يلتزم له شيئاً.

(١٠) عقد الجعالة عقد جائز من الطرفين، فلكل من الجاعل والعامل فسخه من غير رضا الآخر.

بَعْدَ الشُّرُوعِ ـ فلا شَيءَ لَهُ[١]، وإنْ فَسَخَ المالكُ بعد الشُّرُوع فَعَلَيْه أجرةُ المثلِ في الأَصَحِّ[٢].

وللمالك أن يَزيدَ وَيَنْقُصَ في الجُعْل قبلَ الفراغِ[٣]، وفائدتُه بعد الشُّرُوع وُجُوبُ أجرة المثلِ[٤].

وَلَوْ مَات الآبِقُ في بعض الطَّريق[٥] أوْ هَرَبَ[٦] فلا شيءَ للعَامِلِ[٧]، وإذا رَدَّهُ فَلَيْسَ له حَبْسُهُ لقبضِ الجُعْلِ[٨].

ويصدَّقُ المالكُ إذا أَنْكَرَ شَرْطَ الجُعْل أوْ سَعْيَهُ في رَدِّه[٩]، فإنْ اخْتَلَفَا في قَدْرِ الجُعْل تَحالَفَا[١٠].

---

(١) في الحالين، لأنه قبل الشروع لم يعمل شيئاً، وبعد الشروع فلأنه لم يحصل غرض الجاعل.

(٢) لأن جواز العقد يقتضي التسليط على رفعه، وإذا رفع لم يجب المسمى في العقد، لكن عمل العامل وقع بإذن من الجاعل فلا يُفَوَّتُ عليه، فيرجع إلى بدل المسمى وهو أجرة المثل لما عمله.

(٣) من العمل، سواء أكان ذلك قبل الشروع أم بعده.

(٤) لأن النداء الأخير في الجعل فسخ للأول، والفسخ من المالك أثناء العمل يقتضي الرجوع إلى أجرة المثل.

(٥) أو تلفت الضالة المنشودة.

(٦) أو شردت الدابة.

(٧) لأنه لم يحقق غرض الجاعل.

(٨) لأن استحقاق الجعل يكون بتسليم العمل، ولا حبس قبل الاستحقاق.

(٩) أي إذا قال المالك: لم أشرط جعلاً، أو قال: لم ترد علي ما جعلت الجعل على رده. فإنه يصدق بيمينه، لأن الأصل عدم الشرط وعدم الرد.

(١٠) وفسخ العقد، ووجب للعامل أجرة المثل، إذا كان هذا بعد فراغ العمل أو بعد الشروع فيه، فإن كان قبل الشروع في العمل فلا استحقاق له ولا تحالف.

=

خاتمة:

يد العامل على ما يقع في يده إلى أن يرده أمانة، فإن خلاه بتفريط ضمن لتقصيره. وإن أنفق عليه مدة الرجوع فمتبرع، إلا أن يأذن له الحاكم أو يشهد عند نفقته.

ومما يتعلق بالباب: أنه لو كان رجلان في بادية ونحوها، فمرض أحدهما وعجز عن السير لزم الآخر المقام معه، إلا أن يخاف على نفسه فله تركه، وإذا أقام فلا أجرة له، وإذا مات أخذ ماله وأوصله إلى ورثته، ولا يكون مضموناً.

[انظر روضة الطالبين: آخر باب الجعالة: ٤/ ٤٤٠].

كِتَابُ الفَرَائِضِ[(١)]

---

(١) جمع فريضة، بمعنى مفروضة، أي مقدرة. والفرض في اللغة لها معان:

منها: **التقدير**، ومنه قوله تعالى: ﴿فَنِصۡفُ مَا فَرَضۡتُمۡ﴾ [البقرة: ٢٣٧] أي قدرتم من المهر في العقد.

ومنها: **القطع**، ومنه قوله تعالى: ﴿نَصِيبًا مَّفۡرُوضًا﴾ [النساء: ٧] أي مقطوعاً محدداً.

ومنها: **الإنزال**، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِي فَرَضَ عَلَيۡكَ ٱلۡقُرۡءَانَ لَرَآدُّكَ إِلَىٰ مَعَادٍ﴾ [القصص: ٨٥] أي أنزله.

ومنها: **التبيين**، ومنه قوله تعالى: ﴿قَدۡ فَرَضَ ٱللَّهُ لَكُمۡ تَحِلَّةَ أَيۡمَٰنِكُمۡ﴾ [التحريم: ٢] أي بين.

ومنها: **الإحلال**، ومنه قوله تعالى: ﴿مَّا كَانَ عَلَى ٱلنَّبِيِّ مِنۡ حَرَجٍ فِيمَا فَرَضَ ٱللَّهُ لَهُۥ﴾ [الأحزاب: ٣٨] أي أحل.

ومنها: **العطاء**، تقول العرب: لا أصبت منه فرضاً ولا قرضاً، أي ما أعطاني عطاءً ولا أقرضني قرضاً.

قال في [مغني المحتاج] : ولما كان علم الفرائض مشتملاً على هذه المعاني الستة، لما فيه من السهام المقدرة، والمقادير المقتطعة، والعطاء المجرد، وتبيين الله تعالى لكل وارث نصيبه وإحلاله وإنزاله، سمي بذلك.

وهي اصطلاحاً: نصيب مقدر في الشرع لكل وارث.

وقد جاء الحثُّ من الشارع على تعلم أحكام المواريث وتعليمها، والثناء على من علمها.

عن ابن مسعود رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «تعلموا القرآن وعلموه الناس، وتعلموا الفرائض ـ وعند الحاكم: فإنها من دينكم ـ وعلموها الناس، وتعلموا العلم وعلموه الناس، فإني امرؤ مقبوض، وإن العلم سينقص، وفي رواية الحاكم: سيقبض، وتظهر الفتن، حتى يختلف الاثنان ـ الرجلان ـ في الفريضة فلا يجدان ـ إنساناً ـ من يفصل بينهما».

[أخرجه النسائي في الكبرى: الفرائض ، باب: الأمر بتعليم الفرائض، رقم: ٦٣٠٦. وصححه الحاكم: (الفرائض): ٤/ ٣٣٣) . وأخرجه النسائي أيضاً عن جابر رضي الله عنه في الباب نفسه، رقم: ٦٣٠٥. البيهقي: الفرائض، باب: الحث على تعليم الفرائض: ٦/ ٢٠٨].

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «يا أبا هريرة، تعلموا الفرائض
=

وعلموها، فإنه نصف العلم، وهو يُنْسى، وهو أول شيء يُنزع من أمتي».

[ابن ماجه: الفرائض، باب: الحث على تعليم الفرائض، رقم: ٢٧١٩. الحاكم في المستدرك: (الفرائض): ٤/ ٣٣٢. البيهقي: الفرائض، باب: الحث على تعليم الفرائض: ٦/ ٢٠٩].

(**نصف العلم**: لأن حال الناس اثنان حياة ووفاة، والفرائض تتعلق بحال الوفاة، وسائر العلوم تتعلق بحال الحياة، وقيل غير ذلك).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «تعلموا القرآن والفرائض، وعلموا الناس، فإني امرؤ مقبوض».

[الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في تعليم الفرائض، رقم: ٢٠٩٢].

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «العلم ثلاثة، وما سوى ذلك فهو فضل: آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة».

[أبو داود: الفرائض، باب: ما جاء في تعليم الفرائض، رقم: ٢٨٨٥. ابن ماجه: المقدمة، باب: اجتناب الرأي والقياس، رقم: ٥٤].

(**الفرائض**: جمع فريضة، من الفرض وهو القطع، والمراد هنا: ما فرضه شرع الله تعالى من نصيب لكل وارث من الورثة. **فضل**: زائد لا ضرورة إلى معرفته. **قائمة**: ثابتة صحيحة. **عادلة**: موافقة لما ثبت في شرع الله تعالى).

وعن عامر بن واثلة: أن نافع بن عبد الحارث لقي عمر بعسفان، وكان عمر يستعمله على مكة، فقال: من استعملت على أهل الوادي؟ فقال: ابن أبزى. قال: ومن ابن أبزى؟ قال: مولى من موالينا. قال فاستخلفت عليهم مولى؟ قال إنه قارئ لكتاب الله ﷻ وإنه عالم بالفرائض. قال عمر: أما إن نبيكم ﷺ قد قال: «إن الله يرفع بهذا الكتاب أقواماً ويضع به آخرين».

[مسلم: صلاة المسافرين وقصرها، باب: أفضل من يقول بالقرآن ويعلمه..، رقم: ٨١٧].

(**بعسفان**: اسم موضع. **يرفع..**: بحفظه وفهمه والعمل به. **ويضع..**: بتركهم تعلمه والعمل به).

واشتهر من الصحابة رضي الله عنهم زيد بن ثابت رضي الله عنه في معرفة الفرائض، وشهد له بذلك رسول الله ﷺ.

=

يُبْدَأ من تَرِكَةِ المَيِّتِ بمُؤْنَةِ تَجهيزه[1]، ثُمَّ تُقْضَى دُيُونُه، ثُمَّ وَصاياهُ من ثُلُث الْبَاقي، ثُمَّ يُقسمُ الباقي بَيْنَ الْوَرَثَة[2].

عن أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أرحم أمتي بأمتي أبو بكر، وأشدهم في أمر الله ـ وعند ابن ماجه: في دين الله ـ عمر، وأصدقهم حياءً عثمان بن عفان ـ وعند ابن ماجه: وأقضاهم علي بن أبي طالب ـ وأعلمهم بالحلال والحرام معاذ بن جبل، وأفرضهم ـ عند ابن ماجه: وأعلمهم بالفرائض ـ زيد بن ثابت، وأقرؤهم لكتاب الله أُبيُّ بن كعب، ولكل أُمَّة أمين، وأمين هذه الأمة أبو عبيدة بن الجراح». حسن صحيح.

[الترمذي: المناقب، باب: مناقب معاذ وزيد وأبي بن كعب وأبي عبيدة رضي الله عنهم، رقم: ٣٧٩٣، ٣٧٩٤. ابن ماجه: المقدمة، باب: في فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، رقم: ١٥٤، ١٥٥. مسند أحمد: ٣/ ٢٨١].

(١) إذا خرجت روح المسلم بدئ بتجهيزه من تركته، ويقدم ذلك على وفاء ديونه وتنفيذ وصاياه وتوزيع ميراثه.

دل على ذلك: ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما قال: أُتي النبي ﷺ برجل وقصته راحلته، فمات وهو مُحْرِم، فقال: «كفنوه في ثوبيه ـ وفي رواية : في ثوبين ـ واغسلوه بماء وسِدر، ولا تُخمروا رأسه ـ وفي رواية ـ ولا تحنطوه، فإن الله يبعثه يوم القيامة يُلبي».

[أبو داود: الجنائز، باب: المحرم يموت كيف يصنع به، رقم: ٣٢٣٨].

(**وقصته**..: أسقطته ناقته وداست عنقه. **سدر**: ورق شجر يتنظف به. **تخمروا**: تغطوا وتستروا. **يلبي**: يرفع صوته بالتلبية. **تحنطوه**: تضعوا له الحنوط وهو نوع من الطيب).

فلم يسأل ﷺ: هل عليه دين أو لا؟ لاحتياجه إلى ذلك.

(٢) بعد تجهيز الميت تقضى ديونه المتعلقة بذمته: سواء أكانت حقوقاً لله تعالى ـ كزكاة وفدية صيام وقضاء حج ـ أم كانت للعباد.

ثم تنفذ وصاياه على الوجه الذي سيأتي بيانه في الوصية، ثُمَّ يوزع باقي تركته على الورثة.

دل على هذا الترتيب: ما جاء في آيات المواريث: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۗ ءَابَآؤُكُمۡ وَأَبۡنَآؤُكُمۡ لَا تَدۡرُونَ أَيُّهُمۡ أَقۡرَبُ لَكُمۡ نَفۡعٗاۚ فَرِيضَةٗ مِّنَ ٱللَّهِۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمٗا ۝١١ وَلَكُمۡ نِصۡفُ مَا تَرَكَ أَزۡوَٰجُكُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٞۚ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٞ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا =

قُلْتُ: فإنْ تعَلَّقَ بعيْن التَّركَة حقٌّ ـ كالزَّكَاة وَالجَاني وَالمَرْهُون وَالمبيع إذَا مَات المُشْتَري مُفْلِساً ـ قُدِّمَ عَلَى مُؤْنَة تَجْهيزه[1]، والله أعْلَمُ.

تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ فَإِن كَانُوٓاْ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١١، ١٢].

والإجماع على أن الدين مقدم بالوفاء على تنفيذ الوصية، لأن المتوفى أحق بماله لبراءة ذمته من الديون، وإنما قدمت الوصية في الذكر للاهتمام بها.

روى علي رضي الله عنه قال: إنكم تقرؤون هذه الآية: ﴿مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصَىٰ بِهَآ أَوْ دَيْنٍ﴾ [النساء: ١٢] وإن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية، وإن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العَلاَّت، الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه.

[الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والأم، رقم: ٢٠٩٥. ابن ماجه: الوصايا، باب: الدين قبل الوصية، رقم: ٢٧١٥].

وسيأتي بيان معاني الآيات وما تدل عليه من أحكام في مواضعه عند ذكر الفرائض.

(١) هذه الديون تسمى ديوناً عينية، بمعنى أن الدين متعلق بنفس العين، أي بذات المال الذي تركه المتوفى:

فمثال الزكاة: أن يخرج الزرع الذي تجب فيه الزكاة، ويكون نصاباً، فيموت قبل إخراج الزكاة، فتخرج الزكاة من أصل هذا المال قبل غيرها من الديون.

وأما المرهون: فلتعلق حق المرتهن بالعين المرهونة عنده، فتباع ويوفى دينه منها، فإن زاد من ثمنها شيء عن الدين ضم إلى التركة، وإن نقص ثمنها عن الدين أخذه كله وضارب باقي الدائنين بالباقي.

وأما الجاني: فهو العبد الذي ارتكب جناية، فإنها تتعلق بعينه، فإن كانت توجب قصاصاً دفع بها، وإن كانت توجب مالاً بيع وأدي المال من ثمنه.

وأما المبيع: فهو الذي اشتري بثمن إلى أجل، فإن مات المشتري قبل دفع الثمن، والمبيع

وَأَسْبَابُ الإِرْث أربعةٌ: قَرَابَةٌ[١]، ونكاحٌ[٢]، وولاءٌ فَيرثُ المُعْتِقُ العتيق، ولا عكس[٣].

والرَّابعُ: الإسلامُ، فَتُصْرَفُ التَّرِكَةُ لبَيْتِ المَال إرْثاً إذَا لَمْ يَكُنْ وَارثٌ بالأسْبَاب

موجود في التركة، كان البائع أحق به وله أخذه بدينه.

دل على ما سبق: ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أدرك ماله بعينه عند رجل ـ أو: إنسان ـ قد أفلس فهو أحق به من غيره». وعند أبي داود وابن ماجه: «من أفلس أو مات، فوجد رجل متاعه بعينه، فهو أحق به».

[البخاري: الاستقراض، باب: إذا وجد ماله عند مفلس في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به، رقم: ٢٢٧٢. مسلم: المساقاة، باب: من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه، رقم: ١٥٥٩. أبو داود: البيوع، باب: في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده، رقم: ٣٥٢٣. ابن ماجه: الأحكام، باب: من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس، رقم: ٢٣٦٠].

(١) والمراد النسب، فيرث به الأقارب بعضهم من بعض، فرضاً أو تعصيباً، كما سيأتي.

(٢) صحيح، فيرث به كل من الزوجين الآخر، كما سيأتي.

(٣) أي لا يرث المعتَق المعتِق، لأن الولاء عصوبة سببها نعمة المعِتق على المعتَق، وأما المعتَق فلا نعمة له على المعتِق. ودل على الإرث بالولاء قوله ﷺ: «الولاء لحمة كلحمة النسب». والنسب يورث به، فكذلك الولاء.

ومعناه كما قال ابن الأثير في [النهاية في غريب الحديث]: المخالطة في الولاء، وأنها تجري مجرى النسب في الميراث، كما تخالط اللُّحْمَةُ سَدَى الثوب حتى يصيرا كالشيء الواحد، لما بينهما من المداخلة الشديدة. [النهاية: لحم].

[والحديث أخرجه ابن حبان: الإحسان بترتيب صحيح ابن حبان: البيوع/ ذكر العلة التي من أجلها نهي عن بيع الولاء وعن هبته، رقم: ٤٩٢٩. والحاكم في المستدرك: (الفرائض): ٤/ ٣٤١. البيهقي الفرائض، باب: الميراث بالولاء: ٦/ ٢٤٠. المصنف لعبد الرزاق: الولاء، رقم: ١٦١٤٩. التمهيد لابن عبد البر: ٣/ ٦٩].

الثَّلاثَةِ(١).

والمُجْمَعُ عَلَى إرْثهمْ مِنَ الرِّجَال عَشَرَةٌ: الابن وابْنُهُ وإن سَفَلَ، والأبُ وأبوهُ وإنْ

---

(١) إذا لَـمْ يكن للميت أقرباء يرثونه من ذوي الفروض أو التعصيب أو ذوي الأرحام كان ماله إرثاً للمسلمين، فيقبضه الحاكم ويصرفه في مصالحهم.

وذلك أن الغنم بالغرم، فكما أن بيت المال يحمل عن المتوفى تبعاته إذا لَمْ يكن له مال، فكذلك يرث ماله حين لا يكون له وارث.

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «ما من مؤمن إلَّا وأنا أولى به في الدنيا والآخرة، اقرؤوا إن شئتم: ﴿ٱلنَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِٱلْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنفُسِهِمْ﴾ [الأحزاب : ٦]. فأيما مؤمن مات وترك مالاً فليرثه عصبته من كانوا، ومن ترك ديناً أو ضياعاً فليأتني، فأنا مولاه».

[البخاري: الاستقراض، باب: الصلاة على من ترك ديناً، رقم : ٢٢٦٩. الفرائض، باب: ابني عم أحدهما أخ للأم والآخر زوج، رقم: ٦٣٦٤. مسلم: الفرائض، باب: من ترك مالاً فلورثته، رقم: ١٦١٩].

(**إن شئتم**: إن أردتم دليلاً على ما أقول فاقرؤوا هذه الآية. **عصبته**: قرابته الوارثون، والعصبة في اصطلاح علم الفرائض: اسم لمن يرث جميع المال إذا انفرد، أو الفاضل من المال بعد أخذ ذوي السهام نصيبهم. **ضياعاً**: عيالاً محتاجين يضيعون إن تركوا. **فليأتني**: ذلك الضياع أو صاحب الدين. **مولاه**: ولي المتوفى، أتولى أموره، فأوفي دينه وأكفل عياله).

وعن المقدام الكندي رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من ترك كلّاً فإليَّ - وربما قال: إلى الله وإلى رسوله - ومن ترك مالاً فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له: أعقل له، وأرثه. والخال وارث من لا وارث له: يعقل عنه، ويرثه».

[أبو داود: الفرائض، باب: في ميراث ذوي الأرحام، رقم: ٢٨٩٩. ابن ماجه: الديات، باب: الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة ففي بيت المال، رقم: ٢٦٣٤. الفرائض، باب: ذوي الأرحام، رقم: ٢٧٣٨].

(**كلاً**: ثقلاً، ديناً أو عيالاً ضعافاً. **أعقل له**: أؤدي عنه ما يلزمه من العقل - وهو الدية - بسبب جنايته).

عَلا، والأخُ وابنُهُ إلَّا من الأمِّ[1]، والعَمُّ إلَّا للأمِّ[2]، وَكَذَا ابْنُهُ[3]، والزَّوْجُ، والمُعْتِقُ.

ومِنَ النِّسَاء سَبْعٌ: البنتُ، وبنتُ الابن وَإنْ سَفَلَ، والأمُّ، وَالجدَّةُ، والأختُ، والزَّوْجَةُ، والمعتقةُ.

فَلَو اجتمَعَ كُلُّ الرِّجال وَرِثَ الأبُ والابنُ وَالزَّوْجُ فَقَطْ[4]، أوْ كلُّ النِّسَاء فَالْبنْتُ وبنتُ الابن والأمُّ والأختُ للأبوين والزَّوْجَةُ[5]. أوِ الَّذِينَ يمكنُ اجتماعُهُم من الصِّنْفَيْن[6]: فالأبوان والابنُ والبنتُ وأحدُ الزَّوْجَيْن[7].

وَلَو فُقدُوا كُلُّهُمْ: فأصلُ المذهب أنَّهُ لا يُورَّثُ ذوو الأرحَام[8]، ولا يُرَدُّ عَلَى

---

(١) أي يرث الأخ وابنه إذا كان الأخ من الأبوين أو من الأب، وأما الأخ من الأم فلا يرث ابنه.

(٢) أي إن العم أخا الأب من أمه لا يرث، لا هو ولا ابنه من باب أولى.

(٣) أي ابن العم الشقيق للأب، أو ابن العم أخي الأب من أبيه، فإنهما يرثان.

(٤) لأن الابن يحجب الإخوة والأعمام وأبناءهم، وكذلك يحجبهم الأب كما يحجب الجد أيضاً، على ما سيأتي.

(٥) لأن الأخت للأبوين تحجب الأخت للأب وحده، والبنت وبنت الابن تحجب الأخت للأم، والأم تحجب الجدة.

(٦) أي إذا اجتمع من يمكن اجتماعهم من الرجال والنساء، والذين لا يمكن اجتماعهم هما الزوجان، فإن وجد زوج كانت الزوجة هي المتوفاة، وإن وجدت الزوجة كان الزوج هو المتوفى.

(٧) لأن المذكورين يحجبون من سواهم.

(٨) لأنهم لم يذكروا في القرآن. وروى أبو داود في مراسيله: أنه ﷺ ركب إلى قُباء يستخير في ميراث العمة والخالة، فأُنزِل عليه: (لا ميراث لهما). [المراسيل لأبي داود: ما جاء في الفرائض، رقم: ٣٦١. وانظر: السنن الكبرى للبيهقي: الفرائض، باب: من لا يرث من ذوي الأرحام: ٦/ ٢١٢].

أهل الفَرض[1]، بل المال لبيت المال[2]. وأفتى الـمُتَأَخِّرُونَ: إذا لَمْ يَنْتَظِمْ أمرُ بَيْت المَال بالرَّد عَلَى أهْل الفَرْض غير الزَّوْجيْنِ[3] ما فضلَ عَنْ فُرُوضهمْ بالنِّسْبَة[4]، فإنْ لَمْ يكُونُوا صُرِفَ إلى ذَّوي الأرْحَام، وَهُم من سوى المَذْكُورين من الأقَارب، وَهُمْ عشرةُ أصناف: أبو الأم، وَكُلُّ جَدٍّ وجدَّةٍ ساقِطَيْنِ[5]، وأولادُ البنات، وبناتُ الإخوةِ، وأولادُ الأخواتِ، وَبَنو الإخوة للأمِّ، والعَمُّ للأم، وَبَنَاتُ الأعْمام، والعَمَّاتُ، والأخوالُ، والخالاتُ، والمدْلُونَ بهم[6].

فَصْلٌ [في بيان الفروض وأصحابها]

الْفُرُوضُ المقدرةُ في كتاب الله تَعَالَى ستَّةٌ:

النِّصْفُ فرضُ خمسة: زوجٌ لَمْ تُخَلِّفْ زوجتُهُ وَلداً ولا وَلَدَ ابن، وبنتٌ أوْ بنتُ ابن، أوْ أختٌ لأبوين أوْ لأبٍ، مُنْفَردَاتٍ[7].

---

(١) فيما إذا وجد بعض أهل الفروض، وبقي شيء من التركة زيادة عن فروضهم.

(٢) لما سبق صحيفة (١١١٢) مع حاشية (١).

(٣) فلا يرد عليهم، لأن سبب توريثهما ـ وهو الزوجية ـ أمر طارئ، وعلة الرد القرابة، وهي مفقودة فيهما.

(٤) حسب سهامهم، وسيأتي بيان ذلك بعد معرفة الفروض وكيفية حساب المسائل الإرثية.

(٥) أي غير وارثين، وهما: كل جد أدلى إلى الميت بأنثى، كأبي أبي الأم، وكل جدة أدلت إلى الميت بغير وارث ، كأم أبي الأم.

(٦) ودل على توريثهم ما سبق صحيفة (١١١٢) حاشية (١) من قوله ﷺ: «الخال وارث من لا وارث له» وقيس عليه غيره ممن ذكر.

(٧) أي إذا كانت البنت أو بنت الابن أو الشقيقة أو الأخت لأب واحدة، ليس معها مثلها ولا ذكر يعصبها.

ودل على فرض الزوج قوله تعالى: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١٢]. ودل على فرض البنت قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا =

والرُّبُعُ: فَرْضُ زَوْج لزوجَته وَلَدٌ أوْ وَلَدُ ابن، وَزَوْجَةٍ لَيْسَ لزَوْجها واحدٌ منْهُمَا. والثُّمنُ: فَرْضُهَا مَعَ أحدهما[1].

والثُّلُثان: فرضُ بنتين فَصاعداً، أَوْ بنْتَي ابن فَأكثَر، وأختين فَأكْثَر لأبوين أَوْ لأب[2].

ٱلنِّصۡفُ ﴾ [النساء: ١١]. وبنت الابن تقوم مقام البنت عند فقدها بالإجماع.

ودل على فرض الأخت لأبوين أو لأب قوله تعالى: ﴿إِنِ ٱمۡرُؤٌاْ هَلَكَ لَيۡسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخۡتٌ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَ﴾ [النساء: ١٧٦]. (**هلك**: مات).

ودل على أن المراد الأخت من الأب والأم، أو من الأب فقط: ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: دخل علي النبي ﷺ وأنا مريض، فدعا بوَضوء، فتوضأ، ثم نضح عليَّ من وَضوئه، فأفقت، فقلت: يا رسول الله، إنما لي أخوات؟ فنزلت آية الفرائض. وعند مسلم حتى نزلت آية الميراث: ﴿ يَسۡتَفۡتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفۡتِيكُمۡ فِي ٱلۡكَلَٰلَةِ ﴾. [البخاري: الفرائض، باب: ميراث الأخوات والإخوة، رقم: ٦٣٦٢. مسلم: الفرائض، باب: ميراث الكلالة، رقم: ١٦١٦].

(**والكلالة**: الوارث لذي ليس بأصل ولا فرع، أو المورِّث الذي ليس له فرع مطلقاً ولا أصل ذكر).

(١) أي الولد أو ولد الابن، قال الله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡنَۚ مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍۚ وَلَهُنَّ ٱلرُّبُعُ مِمَّا تَرَكۡتُمۡ إِن لَّمۡ يَكُن لَّكُمۡ وَلَدٌۚ فَإِن كَانَ لَكُمۡ وَلَدٌ فَلَهُنَّ ٱلثُّمُنُ مِمَّا تَرَكۡتُم﴾ [النساء: ١٢].

وتشترك الزوجات إن تعددن بهذا النصيب: الربع أو الثمن.

(٢) دل على نصيب البنات قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ فَإِن كُنَّ نِسَآءً فَوۡقَ ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١١].

وبنات الابن يقمن مقام البنات بالإجماع كما سبق.

ودل على نصيب الأخوات قوله تعالى : ﴿ فَإِن كَانَتَا ٱثۡنَتَيۡنِ فَلَهُمَا ٱلثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾ [النساء: ١٧٦] . فقد نزلت في أخوات جابر رضي الله عنه، كما سبق في الحاشية قبل السابقة).

والثلث: فرضُ أُمٍّ ليس لميتها ولدٌ وَلاَ ولَدُ ابن ولا اثْنَان من الإخوة والأخَوَات(١)، وَفَرضُ اثْنَين فَأكْثَرَ من وَلَد الأُمِّ(٢)، وقَدْ يُفْرَضُ للجدِّ مَعَ الإخوة(٣).

والسُّدُسُ فرضُ سبعة: أبٍ وجدٍّ لميّتِهما ولدٌ أوْ وَلَدُ ابن، وأمٍّ لِـمَيِّتِهَا ولَدٌ أوْ وَلَدُ ابن أوْ اثنان من إخْوَة وأخَوَاتٍ(٤)، وَجَدَّة(٥)،...........................

---

(١) قال تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ ۚ فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١١].

(٢) يستوي فيه الذكر والأنثى، لقوله تعالى فيهم: ﴿فَإِن كَانُوٓا۟ أَكْثَرَ مِن ذَٰلِكَ فَهُمْ شُرَكَآءُ فِى ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]. (شركاء: أي متساوون في قسمته، فالتشريك ظاهره التسوية في القسمة).

(٣) كما سيأتي في فصل الكلام عن الجد والإخوة، صحيفة (١١٢٩).

(٤) دل على نصيب الأب والأم قوله تعالى ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ﴾ وقوله: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١١]. والجد يقوم مقام الأب هنا بالإجماع، وولد الابن كالولد أيضاً.

(٥) الجدة ترث سدس المال عند عدم وجود أم للمتوفى، سواء كانت : أم أب، أو: أم أم، وإذا اجتمعتا كان بينهما.

دل على ذلك: حديث قبيصة بن ذؤيب رضي الله عنه أنه قال: جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها، فقال: ما لك في كتاب الله تعالى شيء، وما علمت لك في سنة نبي الله ﷺ شيئاً، فارجعي حتى أسأل الناس. فسأل الناس فقال المغيرة بن شعبة رضي الله عنه: حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس، فقال أبو بكر: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة بن شعبة، فأنفذه لها أبو بكر.

ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال: ما لك في كتاب الله تعالى شيء، وما كان القضاء الذي قضي به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض، ولكن هو ذلك السدس، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما، وأيتكما خلت به فهو لها.
=

... وَلبنت ابنٍ مَعَ بنْت صُلْب[1]، ولأختٍ أوْ أخواتٍ لأب مَعَ أخْتٍ لأبوين[2]،

[أبو داود: الفرائض، باب: في الجدة، رقم: ٢٨٩٤. الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في ميراث الجدة، رقم: ٢١٠١، ٢١٠٢. النسائي في الكبرى: الفرائض، باب: ذكر الجدات والأجداد ومقادير نصيبهم، رقم: ٦٣٣٨، ٦٣٣٩. ابن ماجه: الفرائض، باب: ميراث الجدة، رقم: ٢٧٢٤. البيهقي: الفرائض، باب: فرض الجدة والجدتين: ٦/ ٢٣٤. الحاكم في المستدرك: (الفرائض): ٤/ ٣٣٨].

هذا ويمكن أن يجتمع ثلاث جدات وارثات معاً، وهن: أم أم أم، وأم أم أب، وأم أبي أب. فقد روى أبو داود في [مراسيله] والبيهقي في [سننه] عن إبراهيم النخعي رحمه الله تعالى قال: أطعم رسول الله ﷺ ثلاث جدات السدس، قيل: من هن؟ قال: جدتان من قبل أبيك، وجدتك من قِبَل أمك.

وروى عن الحسن رحمه الله تعالى : أن رسول الله ﷺ ورث ثلاث جدات.

[المراسيل لأبي داود: باب: ما جاء في الفرائض، رقم: ٣٥٥. البيهقي: الفرائض، باب: توريث ثلاث جدات متحاذيات: ٦/ ٢٣٦].

(١) **دل على هذا**: ما جاء عن هُزَيْل بن شُرَحْبِيل قال: سئل أبو موسى عن ابنة وابنة ابن وأخت، فقال: للابنة النصف، وللأخت النصف. وائت ابن مسعود فسيتابعني. فسئل ابن مسعود وأخبر بقول أبي موسى، فقال: لقد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ: للابنة النصف، ولابنة ابن السدس، تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت. فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود، فقال: لا تسألوني ما دام هذا الحبر فيكم.

[البخاري: الفرائض، باب: ميراث ابنة ابن مع ابنة، رقم: ٦٣٥٥. أبو داود: الفرائض، باب: ما جاء في ميراث الصلب، رقم: ٢٨٩٠. الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في ميراث ابنة الابن مع ابنة الصلب، رقم: ٢٠٩٤. النسائي في الكبرى: الفرائض، باب: ذكر الأخوات مع البنات ومنازلهن من التركات، والبابين بعده، رقم: ٦٣٢٨ ـ ٦٣٣٠. ابن ماجه: الفرائض، باب: فرائض الصلب، رقم: ٢٧٢١].

(٢) لأن الأخت لأب مع الشقيقة كبنت الابن مع البنت بالإجماع، وسبق في الحاشية قبلها أن بنت الابن مع البنت لها السدس بقضاء رسول الله ﷺ.

ولِوَاحد منْ وَلَد الأمِّ[1].

(١) قال تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١٢].
(**كلالة**: من ليس بأصل ولا فرع من الوارثين، أو من ليس له أصل ذكر أو فرع من الوارثين. **أخ أو أخت**: من أمه، كما فسره الصحابة، فقد قرأ ابن مسعود رضي الله عنه: «وله أخ أو أخت من أم» وهي قراءة آحاد، فلا تعتبر قرآناً، ولكن يحتج بها كحديث الآحاد، لأنه يغلب أن يكون تفسيراً مأثوراً عن رسول الله ﷺ).

فصل: في العصبات

هم ـ **في اللغة** ـ قرابات الرجل لأبيه، سموا بذلك لأنهم يتقوى بعضهم ببعض ويمنع بعضهم بعضاً، أي يحميه، من العَصْب وهو المنع والشد.

وهم **في الاصطلاح**: ثلاثة أصناف:

١ ـ **العصبة بنفسه**: وهو كل ذكر نسيب، ليس بينه وبين الميت أنثى، كالابن والأب.

٢ ـ **والعصبة بغيره**: وهي كل أنثى عصبها ذكر، فنقلها من الفرض إلى التعصيب، كالبنت مع الابن والشقيقة مع الشقيق، فكل منهما يرث بالتعصيب.

٣ ـ **والعصبة مع غيره**: وهي كل أنثى تصير عصبة باجتماعها مع أنثى أخرى، والثانية ترث بالفرض لا بالتعصيب، كالشقيقة مع البنت.

نصيب العصبة:

قد يأخذ العصبة كل المال إذا انفرد، أو: يأخذ ما فضل عن أصحاب الفروض إن وجدوا معه، فإن لم يفضل عنهم شيء لم يرث شيئاً. [وانظر تعريف العصبة عند المصنف صحيفة: ١١٢٨].

درجات العصبات:

الميراث بالتعصيب يكون:

أولاً: **حسب الجهة**، فجهة البنوة مقدمة على كل جهات القرابة، ثم جهة الأبوة، ثم جهة الأخوة، ثم جهة العمومة.

وثانياً: **حسب الدرجة**، وذلك عند اتحاد الجهة: فالابن مقدم على ابن الابن، والأب =

فَصْلٌ [في الحجب](1)

مقدم على الجد، والأخ الشقيق مقدم على ابن الأخ الشقيق، والأخ لأب مقدم على ابن الأخ لأب.

وثالثاً: **حسب القوة**، وذلك عند اتحاد الجهة والدرجة: فالأخ الشقيق مقدم على الأخ لأب، وابن الأخ الشقيق مقدم على ابن الأخ لأب، والعم الشقيق مقدم على العم لأب، وهكذا.

(1) الحجب ـ في **اللغة** ـ المنع، قال تعالى: ﴿إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ﴾ [المطففون: 15] أي ممنوعون من رؤيته سبحانه وتعالى.

وهو في الاصطلاح: المنع من بعض الإرث أو من كله مع وجود سببه.

وهو نوعان:

حجب بالوصف، وذلك بأن يقوم في الشخص مانع من موانع الإرث الآتية صحيفة (1131). وفي هذه الحالة يعتبر هذا الممنوع من الميراث كأن لم يكن، فلا يؤثر على وجود غيره من الورثة. كما لو وجد ابن قاتل وأخ، فإن الابن لا يرث، لأنه قاتل، فلا يحجب الأخ عن الميراث.

وحجب بالشخص، وذلك بأن يوجد شخصان، كل منهما قام به سبب الميراث، ولكن أحدهما أقوى من الآخر، إما لجهة القرابة أو لقربها أو لقوتها، كما سيأتي عند الكلام عن العصبات. وهذا ينقسم إلى:

حجب حرمان من الإرث بالكلية، كالابن مع الإخوة مثلاً، فإنه يحجبهم بالكلية.

وحجب نقصان، فيرد العصبة إلى الفرض، كالابن مع الأب، أو إلى نصيب أقل كالولد أو العدد من الإخوة مع الأم.

وهذا النوع من الحجب هو المقصود في هذا الفصل.

فمن لا يرث أصلاً ـ وهو المحجوب بالوصف ـ لا يحجب أحداً، كما لو كان قاتلاً أو كافراً، على ما سيأتي في موانع الإرث، وهو غير مقصود في هذا الفصل.

ومن يرث ـ لكنه محجوبٌ ـ لا يَحْجُبُ أيضاً حَجْبَ حِرْمان، لكنه قد يَحْجُبُ حجبَ تنقيص، مثل: الإخوة من الأم مع الأب والأم، لا يرثون، ويحجبون الأم من الثلث إلى السدس، كما سبق.

الأبُ والابنُ والزوجُ لا يحجُبُهمْ أحَدٌ[1]، وابنُ الابن[2] لا يحجبهُ إلَّا الابنُ أو ابنُ ابن أقربُ منهُ، والجَدُّ لا يَحْجُبُهُ إلَّا مُتَوسِّطٌ بينهُ وَبَيْنَ الميِّت[3]، والأخُ لأبوين يحجبُهُ الأبُ والابنُ وابنُ الابن[4]، ولأبٍ يحجُبُهُ هؤلاء وأخٌ لأبوين[5]، ولأمٍ يحجبُهُ أبٌ وَجَدٌّ وولدٌ[6] وولد ابنٍ[7]، وابنُ الأخ لأبوين يَحْجُبُهُ ستةٌ: أبٌ وجدٌّ وابنٌ وابنُهُ وأخ لأبوين ولأبٍ، ولأبٍ[8] يحجبهُ هؤلاء وابنُ الأخ لأبوين، والعمُّ لأبوين يحجُبُهُ هؤلاء وابنُ أخ لأب، ولأب يحجُبُهُ هؤلاء وَعَمٌّ لأبوين، وابنُ عم لأبوْين

(١) لأن كلاً منهم يدلي إلى الميت بنفسه، بنسب أو نكاح، وليس فرعاً لغيره حتى يقدم عليه أصله.

(٢) وإن نزل.

(٣) وهو الأب، أو جد أقرب منه.

(٤) لأن الإخوة يرثون كلالة، قال تعالى: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً أَوِ ٱمْرَأَةٌ وَلَهُۥٓ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ﴾ [النساء: ١٢]. وقال: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِى ٱلْكَلَٰلَةِ ۚ إِنِ ٱمْرُؤٌا۟ هَلَكَ لَيْسَ لَهُۥ وَلَدٌ وَلَهُۥٓ أُخْتٌ﴾ [النساء: ١٧٦] والكلالة هو من لا فرع له ولا أصل، على تفصيل في ذلك.

(٥) لأنه أقوى منه، فإنه يدلي إلى الميت من جهتي الأب والأم.

عن علي رضي الله عنه قال: قضى رسول الله ﷺ: أن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات، الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه.

[الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والأم، رقم: ٢٠٩٥. ابن ماجه: الوصايا، باب: الدين قبل الوصية، رقم: ٢٧١٥. الفرائض، باب: ميراث العصبة، رقم: ٢٧٣٩]. (**بني العلات**: هم أبناء الأب الواحد من أمهات مختلفة).

(٦) أي ولد الميت المباشر، وهو الابن أو البنت.

(٧) أي ابن ابن أو بنت ابن مهما نزلا، لما سبق في حاشية (٤) أن الإخوة يرثون كلالة، وفيهم نزلت الآية: ﴿وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَٰلَةً ..﴾.

(٨) أي ابن أخ لأب.

يحجُبُهُ هؤلاء وَعمٌّ لأب، ولأب يحجبُهُ هؤلاء وابنُ عم لأبوين[1].

---

(١) والأصل أن تقديم وارث على آخر بالجهة، والجهات بالترتيب: البنوة، ثم الأبوة، ثم الأخوة، ثم العمومة، فإذا اتحدت الجهة قدم بالدرجة أي بالقرب، فإذا اتحدت الدرجة قدم بالقوة، والذي يدلي بالأب والأم أقوى ممن يدلي بالأب وحده. [انظر الكلام عن العصبة في الصحيفة ١١١٨].

والأصل فيما سبق:

قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ ٱللَّهُ فِيٓ أَوۡلَٰدِكُمۡۖ لِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۚ﴾ [النساء: ١١] فبدأ سبحانه بذكر الأولاد، والعرب تبدأ بذكر الأهم، ولأنه تعالى جعل ميراث الأب بالفرض عند وجود الولد فقال: ﴿وَلِأَبَوَيۡهِ لِكُلِّ وَٰحِدٖ مِّنۡهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٞۚ﴾. بينما يرث بالتعصيب عند عدم وجوده، قال تعالى: ﴿فَإِن لَّمۡ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٞ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُۚ﴾ أي ولأبيه الباقي.

وإذا أسقط الولد تعصيب الأب فغير الأب أولى أن يسقط تعصيبه به.

وقال تعالى في ميراث الأخ والأخت: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ﴾ [النساء: ١٧٦] فدلت الآية على أن الأخ لا يرث بوجود الولد.

ثم قال في الآية نفسها: ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا وَنِسَآءٗ فَلِلذَّكَرِ مِثۡلُ حَظِّ ٱلۡأُنثَيَيۡنِۗ﴾.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر».

وفي رواية عند مسلم: «اقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله، فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر».

[البخاري: الفرائض، باب: ميراث الولد من أبيه وأمه، رقم: ٦٣٥١. مسلم: الفرائض، باب: ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر، رقم: ١٦١٥].

(**ألحقوا الفرائض بأهلها:** أعطوا الأنصباء المقدرة في كتاب الله تعالى لأصحابها المستحقين لها. **فما بقي:** فما زاد من التركة عن أصحاب الفروض. **فلأولى:** لأقرب وارث من العصبات).

والمعتقُ يحجُبُهُ عصبةُ النَّسَب[١].

والبنْتُ والأمُّ والزَّوجةُ لا يُحْجَبْنَ[٢]، وبنتُ الابن يحجُبُهَا ابنٌ أوْ بنْتَان إذا لَمْ يكُنْ معها من يعصبها[٣]، والجدَّةُ للأُمِّ لا يحجُبُهَا إلَّا الأمُّ، وللأب يحجُبُهَا الأبُ[٤] أوْ الأُمُّ، والقُرْبَى من كل جهَةٍ تحجُبُ البُعْدَى منها[٥]، والقُرْبى من جهة الأم - كَأُمِّ أم - تحجُبُ الْبُعْدَى من جهة الأب كأمِّ أمِّ أب، والقُرْبى من جهة الأب لا تحجُبُ البُعْدَى من جهة الأم في الأظْهَر[٦]، والأختُ من الجهات كالأخ[٧]، والأخواتُ

(١) انظر (فصل في العصبات) صحيفة (١١١٨) في الحاشية.

(٢) كالابن والأب والزوج، انظر حاشية (١) من الصحيفة قبل السابقة.

(٣) لأن نصيب الفرع الأنثى كاملاً ثلثان مهما كثرن، فإذا أخذت بنات الصلب الثلثين لم يبقَ لبنات الابن شيء، فإذا وُجد معهن - أو معها - ابن ابن - ولو كان أنزل منها - كابن ابن ابن مع بنت ابن - يعصبها، فتأخذ معها الباقي بعد أصحاب الفروض: للذكر مثل حظ الأنثيين.

(٤) لأنها تدلي به، والقاعدة: أن كل من أدلى إلى الميت بواسطة حجبته تلك الواسطة، إلا الإخوة من الأم: فلا تحجبهم الأم وإن كانوا قد أدلوا بها.

(٥) روى الدارمي عن علي وزيد رضي الله عنهما قالا: إذا كانت الجدات سواءً ورث ثلاث جدات: جدتا أبيه: أم أمه وأم أبيه، وجدة أمه، فإن كانت إحداهن أقرب فالسهم لذات القربى.

[سنن الدارمي: الفرائض، باب: قول علي وزيد رضي الله عنهما في الجدات، رقم: ٢٨٢٧. سنن سعيد بن منصور: الفرائض، باب: الجدات، رقم: ٨٠. وانظر سنن الدارقطني: الفرائض: ٤/ ١٩٠].

(٦) ومثال ذلك: جدة هي (أم أم أم) ومعها جدة (هي أم أب) فلا تحجب هذه القربى تلك البعدى، لأن الأب الذي يحجب الجدة (أم الأب) لا يحجب الجدة (أم أم أم) فالجدة التي تدلي به أولى أن لا تحجبها. ولأن الأصل في ميراث الجدات جهة الأم، فالبعدى من جهة الأم جبر كمالُ أصالتها نقصَ بعدها.

(٧) فيحجبها من يحجب الأخ.

الخُلَّصُ لأب يَحْجُبُهُنَّ أيضاً أختان لأبوين[١]، والمعتقةُ كالمُعْتق[٢]، وكُلُّ عصبة[٣] يحجبهُ أصحابُ فُرُوض مُسْتَغرقَة[٤].

فَصْلٌ [في بيان إرث الفروع وفروعهم]

الابنُ يَستغرقُ المال وَكَذا البَنُون، وَللْبنْت النِّصْفُ، وللْبنْتَيْن فَصَاعداً الثُّلُثَان، وَلَو اجْتَمَعَ بَنُونَ وَبناتٌ فالمالُ لَهُمْ للذَّكَر مثلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْن[٥].

وأولادُ الابن إذا انفردُوا كأولاد الصُّلْب[٦]، فلو اجتمع الصِّنْفَان: فإن كان من ولد الصُّلب ذَكَرٌ حَجَبَ أولاد الابن، وإلاَّ[٧] فإن كَانَ للصُّلْب بنتٌ فَلَهَا النِّصْفُ والباقي لولَد الابن الذُّكُور أوْ الذُّكُور والإنَاث، فَإن لَمْ يَكُنْ إلَّا أُنْثى أَوْ إناثٌ فَلَهَا أَوْ لَهُنَّ السُّدُسُ[٨]، وإن كان للصُّلْب بنْتَان فصاعداً أخذتا الثُّلُثَين والباقي لولد الابن الذكُور أوْ الذُّكُور والإناث، ولا شيء للإنَاث الخُلَّص إلَّا أن يكون أسفلَ مِنْهُنَّ ذكرٌ فَيُعَصِّبُهنَّ[٩]، وأولادُ ابن الابن مَعَ أولاد الابن كَأولاد الابْن مَعْ أولاد

(١) كما في البنتين وبنات الابن، فإن نصيب الأخوات من جهة الأب الثلثان، فإذا أخذ الشقيقات الثلثين لم يبقَ للأخوات لأب شيء، فإذا وجد معهن أخ لأب عصبهن، وأخذن معه الباقي بعد أصحاب الفروض للذكر مثل حظ الأنثيين.

(٢) يحجبها عصبة النسب.

(٣) لا يرث إلا بالتعصيب، ويمكن حجبه، كابن الابن، والأخ وابنه، والعم وابنه.

(٤) أي استغرقت فروضهم التركة، كزوج وأم وأخ لأم وابن أخ شقيق: للزوج النصف، وللأم الثلث، وللأخ لأم السدس، فلم يبق شيء لابن الأخ الشقيق.

(٥) انظر حاشية (٢) صحيفة (١١١٥).

(٦) بالإجماع، لتنزيلهم منزلتهم.

(٧) أي إذا لم يكن ابن.

(٨) انظر حاشية (١) صحيفة (١١١٧).

(٩) انظر حاشية (٢) صحيفة (١١٢٢).

الصُّلْب، وَكَذا سائرُ المَنازل[١]. وإنَّما يُعَصِّبُ الذكرُ النازلُ[٢] من في دَرَجَته ويُعَصِّبُ من فَوقَهُ إن لَمْ يَكُنْ لها شيءٌ من الثُّلُثَيْن[٣].

فَصْلٌ [في إرث الأب والجد والأم]

الأبُ يرثُ بفَرض إذَا كَانَ مَعَهُ ابنٌ أوْ ابنُ ابْن، وبتَعْصيب إذا لَمْ يَكُن وَلَدٌ ولا وَلَدُ ابن، وبِهِمَا إذا كان بنتٌ أوْ بنتُ ابْن: لَهُ السُّدُسُ فرضاً والباقي بَعْدَ فَرْضهما بالْعُصُوبة[٤].

وللأمِّ الثُّلُثُ أوْ السُّدُسُ في الحالين السَّابقين في الْفُرُوض[٥]، ولها في مَسْألتي: زَوْج أوْ زَوْجَة وأبَوَيْن: ثُلُثُ مَا بَقيَ بَعْدَ الزَّوج أوْ الزَّوجة[٦].

والجدُّ كالأب، إلَّا أنَّ الأب يسْقطُ الإخوة والأخوات والجدُّ يقاسمُهُمْ إن كانوا

---

(١) من كل درجة نازلة مع درجة عالية.

(٢) من أولاد الابن.

(٣) كما لو كان للمتوفى: بنتان وبنت ابن وابن ابن ابن: للبنتين الثلثان، فلا يبقى لبنت الابن شيء، فيعصبها ابن الابن النازل.

(٤) والأصل في هذا قوله تعالى: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا ٱلسُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُۥ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُۥ وَلَدٌ وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ﴾ [النساء: ١١] أي ولأبيه الباقي.
ولقوله ﷺ (السابق صحيفة: ١١٢١): «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فهو لأولى رجل ذكر» أي أقرب، وفي حال عدم وجود فرع وارث ذكر أقرب الرجال إلى الميت أبوه، فيأخذ ما زاد عن أصحاب الفروض.

(٥) انظر صحيفة (١١١٦) مع حاشية (١) و حاشية (٤).

(٦) وتسميان بالعمريتين، لقضاء عمر رضي الله عنه بهما، ولم يخالفه الصحابة رضي الله عنهم. [البيهقي: الفرائض، باب: فرض الأم: ٦/ ٢٢٧ ـ ٢٢٨].
وذلك لأن كل ذكر وأنثى لو انفردا اقتسما المال أثلاثاً، فإذا اجتمعا مع الزوج أو الزوجة اقتسما الفاضل عن فرضهما كذلك، أي أثلاثاً.

لأَبَوَيْن أَوْ لأب، والأبُ يسقطُ أمَّ نَفْسه وَلا يُسْقطُهَا الجدُّ، والأبُ في زَوْج أَوْ زَوْجَة وأبَوَين يَرُدُّ الأمَّ منَ الثُّلُث إلى ثُلُث الباقي ولا يَرُدُّها الجدُّ[1].

وللجدَّة السُّدُسُ وَكَذَا الجَدَّاتُ[2]، وتَرثُ منهنَّ أمُّ الأمِّ وأمَّهاتُهَا المدلياتُ بإنَاث خُلّص، وأمُّ الأب وأمَّهاتُهَا كَذلك[3]، وَكَذا أمُّ أبي الأب وأمُّ الأجْدَاد فَوقَهُ وأمَّهاتُهُنَّ عَلَى المَشْهُور، وَضَابطُهُ: كُلُّ جدَّة أدْلَت بمَحَض إناث أوْ ذكُور أوْ إنَاث إلى ذُكور تَرثُ، وَمَنْ أدْلَتْ بذَكَرٍ بَيْنَ أُنْثَيَيْن فَلا[4].

فَصْلٌ [في إرث الإخوة والأخوات]

الإخوةُ والأخواتُ لأبوين إن انْفَرَدُوا وَرثُوا كَأولاد الصُّلْب[5]، وَكَذَا إنْ كَانوا لأب[6]، إلَّا في المُشَرَّكَة، وَهيَ: زَوْجٌ وأمٌّ وَوَلَدَا أم وأخٌ لأبوين، فَيُشَارك الأخُ

---

(١) لأن الأب يساويها في درجة القرابة من الميت، بينما الجد لا يساويها فيها، بل هي أقرب منه، ولذلك لا يلزم تفضيله عليها.

(٢) انظر صحيفة (١١١٦) مع حاشية (٥).

(٣) أي المدليات بإناث خلص.

(٤) كأم أبي الأم، لأن الأب الذي أدلت به ليس بوارث، فهي أولى أن لا ترث.

(٥) فإن كانوا ذكوراً فقط ورثوا المال كله بينهم بالتساوي، وإن انفرد واحد منهم أخذ كل المال. وإن كانوا إناثاً فقط: فلهن ثلثا التركة، وإن انفردت واحدة كان لها النصف فقط. وإن كانوا ذكوراً وإناثاً كان للذكر مثل حظ الأنثيين. **والأصل في هذا:** قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِن لَّمْ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ وَإِن كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ أَن تَضِلُّوا وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ﴾ [النساء: ١٧٦]. وانظر حاشية (٧) صحيفة (١١١٤).

(٦) أي وليس معهم أشقاء أو شقيقات، كان ميراثهم كميراث الإخوة لأبوين.

ولدي الأمِّ في الثُّلُث[1]، وَلَوْ كانَ بَدَلَ الأخ أخٌ لأب سَقطَ[2]. وَلَو اجْتَمَعَ الصِّنْفَان فَكاجْتِماع أوْلادِ صُلْب وأوْلاد ابْنه[3]، إلَّا أنَّ بنَاتِ الابن يُعَصِّبُهُنَّ من في دَرَجَتهنَّ أوْ أسْفَلَ، والأخْتُ لا يعصبها إلَّا أخوهَا[4].

---

(١) سميت بالمشركة لأنه شرك فيها بين الإخوة من الأم والإخوة الأشقاء. وتسمى اليمِّيَّة والحمارية والحجازية.

والأصل أن يكون الثلث للإخوة للأم وحدهم حسب قواعد التوريث، لأنهم أصحاب فرض، ولا يبقى شيء للشقيق أو الأشقاء، لأنهم يرثون بالتعصيب، ولم يبق لهم شيء بعد أصحاب الفروض، ولكن عدل عن هذا الأصل، لأنهم جميعاً في الحقيقة إخوة لأم، وزاد الأشقاء بقربهم له من جهة الأب. وقد قضى بذلك عمر رضي الله عنه.

عن الحكم بن مسعود الثقفي قال: شهدت عمر بن الخطاب رضي الله عنه أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: قضيت في هذا عام أول بغير هذا؟ قال: كيف قضيت؟ قال: جعلته للإخوة من الأم، ولم تجعل للإخوة من الأب والأم شيئاً. قال: تلك على ما قضينا، وهذا على ما قضينا. وفي رواية: تلك على ما قضينا يومئذ، وهذه على ما قضينا اليوم.

وجاء مثل هذا القضاء عن عثمان وزيد رضي الله عنهما.

[البيهقي: الفرائض، باب: الشركة: ٦/ ٢٥٥].

(د) [قوله في المشركة: (وأخ لأبوين) أجود من قول غيره: أخوين، لأنه يوهم اشتراط أخوين. فإن قيل: أراد بيان الصورة الواقعة في زمن الصحابة رضي الله عنهم، قلنا: المراد من المختصرات بيان الأحكام محررة، لا بيان أصول أدلتها].

(٢) لأنه ليس له قرابة أم يشارك بها.

(٣) أي إذا اجتمع الأشقاء والإخوة لأب كان ميراثهم كاجتماع الأولاد مع أولاد الابن، وقد سبق بيان حالهم صحيفة (١١٢٣).

(٤) فلا يعصبها من هو أنزل من درجتها كابن الأخ أو العم أو ابنه، فلو مات عن شقيقتين وأخت لأب وابن أخ لأب، كان للشقيقتين الثلثان، والباقي لابن الأخ، ولا شيء للأخت من الأب.

ولِلْوَاحد من الإخْوَة أوْ الأخَوَات لأمٍّ السُّدُسُ، ولاثنين فَصَاعداً الثُّلُثُ، سواء ذُكُورُهُم وإناثُهُم(١).

والأخواتُ لأبوين أوْ لأب مَعَ البنات وَبَنَات الابن عَصَبَةٌ كَالإخْوَة(٢)، فَتُسْقِطُ أخْتٌ لأبوين مَعَ الْبِنْت الأخَوَاتِ لأب(٣).

وبنو الإخْوَة لأبوين أوْ لأبٍ كُلٌّ مِنْهُمْ كَأبيه اجتماعاً وانفراداً، لكنْ يُخالفُونَهُمْ في أنَّهُمْ لا يَرُدُّونَ الأمَّ إلى السُّدُس(٤) ولا يرثون مَعَ الجدِّ(٥)، ولا يُعصِّبُونَ أخَوَاتهم(٦)، ويسقُطُون في المُشَرَّكة(٧).

والعَمُّ لأبويْن ولأبٍ كأخٍ من الجِهَتَيْن اجْتماعاً وانْفِراداً(٨)، وَكَذا قياسُ بَني الْعَمِّ

---

(١) انظر صحيفة: (١١١٦) مع حاشية (٢)، وصحيفة (١١١٨) مع حاشية (١).

(٢) انظر صحيفة: (١١١٧) مع حاشية (١ و٢). وفصل (العصبات) صحيفة (١١١٨).

(٣) وكذلك الإخوة لأب، لأنها صارت ترث بالتعصيب مثلهم، وهي أقوى منهم، فتسقطهم.

(٤) لأن الله تعالى قال: ﴿فَإِن كَانَ لَهُۥٓ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ ٱلسُّدُسُ﴾ [النساء: ١١] ولا يصدق على أولاد الإخوة أنهم إخوة.

(٥) لأن الإخوة ورثوا مع الجد لأنهم في درجته من القرابة من الميت، وأولاد الإخوة أبعد منه.

(٦) لأن أخواتهم ـ وهن بنات الأخ ـ من ذوي الأرحام.

(٧) أي أولاد الإخوة الأشقاء لا يشاركون الإخوة من أم في المسألة المشركة كما شارك آباؤهم، لأن آباءهم شاركوا الإخوة لأم لأنهم يساوونهم أنهم أبناء أم واحدة، وليس كذلك أبناؤهم.

(٨) فمن انفرد منهم أخذ المال كله أو ما بقي بعد أصحاب الفروض، وإذا اجتمع العم الشقيق للأب والعم من الأب له ورث العم الشقيق ولم يرث العم للأب وحده. ولا يرث أحد من العمومة بوجود ابن أخ شقيق أو لأب.

وسَائر عَصَبَة النَّسَب[1].

والْعَصَبَةُ منْ لَيْسَ لَهُ سهمٌ مُقَدَّرٌ منَ المُجْمَع عَلَى تَوْريثهمْ، فَيَرثُ المالَ أوْ مَا فَضَلَ بَعْدَ الْفُرُوض[2].

فَصلٌ [في الإرث بالولاء]

من لا عصبةَ لَهُ بنسب ولهُ مُعْتقٌ فمالُهُ أوْ الفاضلُ عن الفُرُوض له، رجلاً كان أوْ امرأةً[3]، فإنْ لَمْ يكُنْ فَلعَصَبته بنَسَبٍ المتعصِّبين بأنفُسهمْ لا لبنتِه وأختِه[4]، وتَرْتيبُهُمْ كترتيبهم في النَّسَب، لكن الأظهرَ أنَّ أخا المعتق وابنَ أخيه يُقَدَّمَان عَلَى جَدِّه[5]، فإن لَـمْ يَكُنْ لَهُ عصبةٌ فَلِمُعْتِقِ المُعْتِقِ ثُمَّ عصبتُهُ كذلك، ولا ترثُ امرأةٌ

---

(١) يحجب الأقرب الأبعد، كما يحجب الأقوى الأضعف.

(٢) رحم الله تعالى المصنف، فقد كان الأولى أن يعرف العصبة بعد الكلام عن أصحاب الفروض، قبل أن يرد ذكر العصبة خلال الكلام. وانظر الكلام عنهم صحيفة (١١١٨).

(٣) لقوله ﷺ: «إنما الولاء لمن أعتق» فهو عام في كل معتِق، فيتناول الرجل والمرأة، لاسيما وأن وروده كان في شأن عتق عائشة رضي الله عنها لبريرة رضي الله عنها، فقد روى البخاري ومسلم ـ واللفظ له ـ أن بريرة جاءت عائشة تستعينها في كتابتها، ولم تكن قضت من كتابتها شيئاً، فقالت لها عائشة رضي الله عنها: ارجعي إلى أهلكِ، فإن أحبُّوا أن أقضي عنكِ كتابتك، ويكون ولاؤكِ لي، فعلت. فذكرت ذلك بريرة لأهلها فأبوا، وقالوا: إن شاءت أن تحتسب عليك فلتفعل، ويكون لنا ولاؤُكِ. فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ. فقال لها رسول الله ﷺ: «ابتاعي فأعتقي، فإنما الولاء لمن أعتق». ثم قام رسول الله ﷺ فقال: «ما بالُ أُناسٍ يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله؟ مَنِ اشترطَ شرطاً ليس في كتاب الله فليس له، وإن شرط مائة مرة، شرط الله أحق وأوثق».
[البخاري: المساجد، باب: ذكر البيع والشراء على المنبر في المسجد، رقم: ٤٤٤. مسلم: العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق، رقم: ١٥٠٤/ ٦].

(٤) لأن ابنته عصبة بغيرها، وأخته عصبة مع غيرها، فليست العصوبة فيهما أصلية.

(٥) عملاً بالقياس في أن البنوة أقوى في العصوبة من الأبوة، وخولف ذلك في النسب =

بولاء إلَّا مُعْتَقَهَا، أوْ مُنْتَمِياً إليه بنسبٍ أوْ وَلاءٍ[١].

فَصْلٌ [في ميراث الجد مع الإخوة]

إذا اجْتَمَعَ جدٌّ وإخوةٌ وأخواتٌ لأبوين أوْ لأبٍ: فإن لَمْ يكُنْ مَعهم ذُو فَرْض فَلَهُ الأكثرُ من ثُلُثِ المالِ ومُقَاسَمَتِهِمْ كَأخٍ[٢]، فإن أخَذَ الثُّلُثَ فَالباقي لَهُمْ[٣].

وَإنْ كان[٤] فَلَهُ الأكثرُ مِنْ سُدُس التَّرِكَةِ وثُلُثِ الْبَاقي والْمُقَاسمةِ[٥]. وَقَدْ لا يَبْقَى شيءٌ كبنتين وأمٍّ وزَوْجٍ ـ فيفرضُ لهُ سدسٌ ويزادُ في العَوْلِ[٦]، وقَدْ يبْقَى دُونَ

فشارك الجد الإخوة في الميراث لإجماع الصحابة رضي الله عنهم على أن الأخ لا يحجب الجد، ولا إجماع في الولاء، فبقي الحال على القياس.

(١) أي منتمياً إلى معتَقها بنسب كابنه، أو منتمياً إليه بولاء كمعتَق معتَقِها.

(٢) فيأخذ الثلث لأن له مع الأم مثلي ما لها، والإخوة لا ينقصونها عن السدس، فلا ينقصونه عن مثليه. ولأن هؤلاء الإخوة لا ينقصون أولاد الأم عن الثلث، فلا ينقصون الجد عنه بالأولى لأن الجد يحجب أولاد الأم والإخوة لا يحجبونهم.
وأما **المقاسمة**: فلأنه كواحد منهم في الإدلاء إلى الميت بالأب.
وإنما أخذ الأكثر من الثلث أو المقاسمة لأنه اجتمع فيه جهتا الفرض والتعصيب، فأخذ بأكثرهما.

(٣) للذكر مثل حظ الأنثيين.

(٤) أي مع الجد والإخوة صاحب فرض.

(٥) مع الإخوة فيما بقي بعد أصحاب الفروض.
ويأخذ السدس لأنه لا ينقص منه مع الأولاد، فمع الإخوة أُولى أن لا ينقص عنه. وثلث الباقي لأنه لو لم يكن معه صاحب فرض أخذ ثلث جميع المال، فيعتبر كأن مقدار الفروض تلف من المال. والمقاسمة لأنه ينزل منزلة واحد منهم.

(٦) يعني أن تزيد سهام أصحاب الفروض عن أصل سهام المسألة، فيزداد فيها بقدر تلك الزيادة، كما في هذه الصورة: حيث يكون للبنتين الثلثان، وللأم السدس وللزوج الربع، وللجد السدس: فأصل المسألة من اثني عشر: ثلثاها ثمانية للبنتين، وسدسها اثنان للأم، =

سُدُس ـ كبنتين وَزَوْج ـ فيفرضُ لهُ وتُعَالُ[1]. وقَدْ يَبْقَى سُدُسٌ ـ كبنتين وأم ـ فيفُوزُ به الجدُّ، وتسقطُ الإخوةُ في هذه الأحوال[2].

ولوْ كان مَعَ الجدِّ إخوةٌ وأخواتٌ لأبوين ولأب فحكمُ الجَدِّ مَا سَبَقَ[3]، ويُعَدُّ أولادُ الأبوين عَلَيْه أولادَ الأب في الْقِسْمَة، فإذا أخَذَ حصَّتَهُ: فإنْ كَانَ في أولاد الأبَوَيْن ذكرٌ فَالباقي لهُ وَسَقَطَ أوْلادُ الأب[4]، وإلاَّ[5] فتأخذُ الواحدةُ إلى النصف والثِّنْتَانِ فَصَاعداً إلى الثُّلُثَيْن، ولا يفضلُ عن الثُّلُثَيْن شيءٌ، وقَدْ يفضلُ عن النِّصْف فيكونُ لأولاد الأب[6].

والجدُّ مَعَ أخوات كأخٍ، فلا يُفْرَضُ لهنَّ معهُ إلَّا في الأكدريَّة[7]، وهي: زوجٌ وأمٌّ

وربعها ثلاثة للزوج، وسدسها اثنان للجد: فصار المجموع خمسة عشر، فعالت الاثنا عشر إليها، وسيأتي الكلام عن المسائل التي تعول صحيفة (١١٣٧).

(١) فيكون للبنتين الثلثان، وللزوج الربع، وللجد السدس، فالمسألة من اثني عشر سهماً: للبنتين ثمانية، وللزوج ثلاثة، وللجد اثنان، فتعال إلى ثلاثة عشر سهماً.

(٢) الثلاثة، لأنهم عصبة، ولم يبق شيء من المال بعد أن أخذ أصحاب الفروض سهامهم.

(٣) من الثلث أو المقاسمة عند عدم وجود أصحاب فرض، والسدس أو ثلث الباقي أو المقاسمة في الباقي بعد أصحاب الفروض.

(٤) فالجميع يزاحمون الجد لأنهم سواء بالنسبة إليه، فإذا أخذ نصيبه كان نصيب الجميع للإخوة لأبوين لأنهم أقوى، يقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين إن وجدت أنثى معهم.

(٥) أي وإن لم يكن في الإخوة لأبوين ذكر.

(٦) كما لو كان في الورثة: جد وشقيقة وأخ لأب، فهنا الأوفق للجد المقاسمة، فتكون المسألة من خمسة، تضرب بمخرج النصف للشقيقة فتصح من عشرة: للجد أربعة، وللشقيقة خمسة، يبقى واحد للأخ لأب.

(٧) سميت بذلك قيل: لنسبتها إلى اسم السائل عنها ويسمى: أكدر، أو لأنها كدرت على زيد بن ثابت رضي الله عنه مذهبه، لأنه لا يفرض للأخت مع الجد، ولا يعيل مسائل =

وجدٌّ وأختٌ لأبوين أوْ لأب: فللزَّوْج نصفٌ وللأمِّ ثُلُثٌ وللجدِّ سُدُسٌ وللأخْت نصفٌ، فتعولُ، ثُمَّ يقتسمُ الجدُّ والأختُ نَصيبَيْهِمَا أثلاثاً لَهُ الثُّلُثَان(١).

فَصْلٌ [في موانع الإرث]

لا يَتَوَارَثُ مُسلمٌ وكافرٌ(٢)، ولا يرثُ مرتدٌّ ولا يُورَثُ(٣)، ويرثُ الكافرُ الكافرَ

الجد، وهنا فرض وأعال.

(١) فأصل المسألة ستة: ثلاثة للزوج، واثنان للأم ، وسهم للجد، وثلاثة للأخت: فتعول إلى تسعة: للزوج ثلاثة، وللأم اثنان، يبقى أربعة، يقتسمها الجد مع الأخت أثلاثاً، فتصح من سبعة وعشرين: للزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة، وصورتها هكذا:

٣

		~~٦~~ ٩	٢٧
١/٢	زوج	٣	٩
١/٣	أم	٢	٦
١/٦	جد	١ ⎤ ٤	٨
١/٢	أخت	٣ ⎦	٤

(٢) **الكفر** مانع من موانع الإرث، فلا توارث بين مسلم وكافر، فمتى وجد الكفر في الوارث أو المورث امتنع الإرث.

لما رواه البخاري ومسلم عن أسامة بن زيد رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم».

[البخاري: الفرائض، باب: لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم، رقم: ٦٣٨٣. مسلم: أول كتاب الفرائض، رقم: ١٦١٤]. والمانع هو الكفر، وليس الإسلام من أحدهما.

(٣) لأن ماله يكون فيئاً للمسلمين، سواء ما اكتسبه حال الردة أو قبلها.

وإنِ اختلفتْ ملَّتُهُمَا[1]، لكنِ المشهُورُ أنهُ لا توارثَ بينَ حربيٍّ وَذميٍّ[2].

ولا يرثُ مَنْ فيه رقٌّ، والجديدُ أنَّ مَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يُورثُ[3].

ولا قاتلٌ[4]، وقيل: إنْ لَـمْ يُضْمَنْ ورثَ[5].

وَلوْ مَاتَ مُتوارثانِ بغرَق أوْ هَدْم أوْ في غُرْبَة مَعاً، أوْ جُهِلَ أسبقُهُمَا، لَـمْ

---

(١) لأن جميع الملل غير الإسلام في البطلان كالملة الواحدة، قال الله تعالى: ﴿فَمَاذَا بَعْدَ ٱلْحَقِّ إِلَّا ٱلضَّلَـٰلُ﴾ [يونس : ٣٢].

(٢) لانقطاع الموالاة بينهما.

(٣) عنه المال الذي ملكه ببعضه الحر، لأن ملكه عليه ملك تام.

(٤) القتل مانع من الإرث، فلا يرث القاتل من مقتوله شيئاً، **دل على ذلك:**

ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «القاتل لا يرث».

[الترمذي: الفرائض، باب: ما جاء في إبطال ميراث القاتل، رقم: ٢١١٠. ابن ماجه: الديات، باب: القاتل لا يرث، رقم: ٢٦٤٥. الفرائض، باب: ميراث القاتل، رقم: ٢٧٣٥].

وعن عمر رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «ليس لقاتل شيء».

[الموطأ: العقول، باب: ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه: ٢/ ٨٦٧].

والمعنى في حرمان القاتل من الميراث: اتهامه باستعجال الميراث قبل أوانه، فعوُقب بحرمانه.

ولا فرق بين أن يكون القتل عمداً أو غيره، مضموناً أو غير مضمون، بمباشرة أو بواسطة، حتى لو شهد عليه بالقتل فقتل لم يرثه.

(٥) أي إذا لم يكن القتل مضموناً ورث القاتل، لأنه قتل بحق، ويحمل الحديث على القتل بغير حق. والقتل بحق كأن يكون قصاصاً أو حدّاً.

(د) [قوله في القاتل: (وقيل: إن لم يُضمن ورث) وهو بضم الياء، ليدخل فيه القاتل خطأ، فإن العاقلة تضمنه].

يَتَوارَثَا[١]، ومَالُ كُلٍّ لباقي ورَثَتِهِ[٢].

[ميراث المفقود والحمل]

وَمَنْ أُسِرَ أَوْ فُقِدَ وانقطعَ خبرُهُ تُرك مالُه حَتَّى تقومَ بينةٌ بموته، أَوْ تمضيَ مُدَّةٌ يغلبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لا يعيشُ فوقَهَا، فَيَجْتَهِدُ الْقاضي ويحكُمُ بموته[٣]، ثُمَّ يُعْطي مَالَهُ مَنْ يرثُهُ وقت الحُكم. ولو مات مَنْ يرثُهُ المفقودُ وَقَفْنَا حصتَهُ، وعَمِلْنَا في الحَاضرينَ بالأسوأ[٤].

وَلَو خَلَّفَ حَملاً يرثُ[٥]، أَوْ: قد يرثُ[٦]، عُمِلَ بالأحْوَط في حَقِّه وَحَقِّ غَيْره[٧]،

---

(١) أي لم يرث أحدهما من الآخر، لأن شرط الإرث أن تتحقق حياة الوارث عند موت المورث، وهذا منتف هنا. ولأن الله تعالى جعل الميراث للأحياء من الأموات، وهنا لا تعلم حياة أحدهما من موت الآخر.

(٢) ويُعَدُّ من مات معه أو جهل موته كأن لم يكن.

(٣) لأن الأصل بقاء حياته، فلا يورث إلا إذا علم موته ببينة أو ما يقوم مقامها.

(٤) أي أعطينا الورثة الموجودين الأقل على فرض حياته وفرض موته، ووقفنا له حصته إلى أن يعلم أنه كان حياً عند موت مورثه، فيصرف له نصيبه، أو لورثته إن علم ذلك بعد موته، وإن علم أنه كان ميتاً رد على الورثة ما نقص من حقهم.

(٥) بكل تقدير بعد انفصاله حياً، بأن مات عن زوجة حامل منه، فإن الحمل ابن أو بنت. أو زوجة ابن حامل، فإن الحمل ابن ابن أو بنت ابن. وهؤلاء يرثون على أي حال.

(٦) على تقدير دون تقدير، كما لو مات عن زوجة شقيق له حامل: فإن الحمل إن كان ذكراً ورث، وإن كان أنثى لا يرث.

(٧) فيعطى الورثة الحاضرون الأقل على فرض أنه يرث وأنه لا يرث، وعلى فرض أنه ذكر أو أنثى ونحو ذلك، ويوقف الباقي حتى يولد ويعرف الحال.

(د) [قولهما: (إذا خلف حملاً قد يرث وقد لا) مثاله: زوج وأم وجد وحمل امرأة الأب: إن كان ذكراً لم يرث، وإن كانت أنثى ورثت، وهي الأكدرية. وأيضاً: بنتان وحمل امرأة ابن: فعكسه].

فَإن انْفَصَلَ حَيّاً لوَقْت يُعلمُ وُجُودُهُ عندَ المَوْت وَرِثَ، وإلاَّ فَلا. بيانُهُ: إنْ لَمْ يَكُنْ وَارثٌ سوَى الحمل، أوْ: كانَ مَنْ قَدْ يحجُبُهُ[1]، وُقِفَ المالُ، وإنْ كان مَنْ لا يحجُبُهُ وَلَهُ مُقَدَّرٌ أُعْطِيَهُ عائلاً إنْ أمكن عولٌ، كزوجةٍ حاملٍ وأبوين: لها ثُمُنٌ ولهُمَا سُدُسَان عائلاتٌ[2]، وإن لَمْ يكنْ له مُقَدَّرٌ ـ كأولاد ـ لَمْ يُعْطَوْا[3].

وقيلَ: أكثرُ الحمل أربعةٌ، فَيُعْطَوْن اليقينَ[4].

[ميراث الخنثى]

والخنثى المشكلُ: إنْ لَمْ يختلفْ إرثُهُ ـ كوَلَد أمٍّ ومُعْتقٍ ـ فذاكَ[5]، وإلاَّ فَيُعْمَلُ باليقين في حقِّهِ وحَقِّ غيره، ويوقفُ المشكوكُ فيه حَتَّى يَتَبَيَّنَ[6].

[اجتماع جهتي ميراث]

وَمَن اجتمَعَ فيه جهَتَا فَرض وتَعصيب ـ كزَوْج هُوَ معتقٌ أوْ ابنُ عم ـ ورثَ بهما[7].

---

(١) أي يحجبه الحمل إن ولد حياً وقد ثبت نسبه من المتوفى.

(٢) لاحتمال أن الحمل بنتان فيكون لهما الثلثان، وللزوجة الثمن، وللأبوين لكل منهما السدس. فالمسألة من أربع وعشرين: للبنتين (١٦) وللزوجة (٣) وللأب (٤) وللأم (٤). فتعول المسألة إلى (٢٧).

(٣) في الحال شيئاً، بناء على أن الحمل لا يتقدر بعدد، لعدم انضباطه.

(٤) أي فيوقف نصيب أربعة، ويقسم الباقي على الحضور.

(٥) أي فأمره ظاهر، فيدفع إليه نصيبه، فولد الأم ـ أي أخ الميت لأمه ـ لا يختلف نصيبه، فله السدس ذكراً كان أو أنثى، وكذلك المعتِق والمعتقة سواء في استحقاق الإرث بالتعصيب كما سبق.

(٦) أي فيعطى الخنثى وغيره من الورثة الأقل على فرض كونه ذكراً أو أنثى، ويوقف الباقي حتى يظهر الحال.

(٧) ومثال ذلك: أن تموت امرأة عن زوج هو ابن عم لها، وأم، وبنت: فالزوج له الربع فرضاً، والأم لها السدس، والبنت لها النصف. فالمسألة من اثني عشر: للزوج ثلاثة =

قُلْتُ: فَلَو وُجدَ في نكاح المَجُوس أوْ الشبهَة بنْتٌ هي أختٌ[1] ورثت بالبُنُوَّة، وقيل: بهما، والله أعْلَمُ.

ولو اشترك اثْنَان في جهة عُصُوبَةٍ، وَزَادَ أحَدُهُمَا بقَرَابَةٍ أخرى، كابْنَيْ عمٍّ أحدُهُما أخٌ لأم، فَلَهُ السُّدُسُ والبَاقي بَيْنَهُمَا[2]. فلو كان معهما بنت فلها نصفٌ، والباقي بَيْنَهُمَا سواءٌ[3]. وقيل: يختصُّ به الأخُ[4].

ومن اجتمَع فيه جهتَا فرض ورث بأقْوَاهُمَا فَقَطْ، والقوَّةُ بأنْ تَحْجُبَ إحداهُمَا الأخرى، أوْ لا تُـحْجَبَ[5]، أوْ تكونَ أقلَّ حجباً: فالأوَّلُ: كَبِنْتٍ هيَ أخْتٌ لأم، بأنْ يَطَأَ مجوسيٌّ ـ أوْ مسلمٌ بشبهةٍ ـ أمَّهُ فَتَلدَ بنتاً[6]. والثاني: كأمّ هي أختٌ لأب، بأنْ يَطأ بنْتَهُ فتلدَ بنتاً[7]. والثالثُ: كأمٍّ أمٍّ هي أختٌ،.........................

فرضه، وللأم اثنان، وللبنت ستة، فيبقى سهم، يأخذه الزوج تعصيباً لأنه ابن عم لها.

(١) لأب، وذلك بأن تزوج بنته فأولدها بنتاً، ثم ماتت التي كانت زوجة، فقد خلفت أختاً من أب وهي بنتها.

(٢) وصورة المسألة: أن يتزوج رجل من كانت زوجة أخيه ولها ولد منه، ثم تأتي بولد منه، وله ولد من غيرها، فابناه ابنا عم لابن أخيه، وولده منها أخ من أم لابن أخيه. فإذا مات ابن أخيه: كان لابنه منها السدس فرضاً لأنه أخوه من أمه، وكان الباقي بينه وبين أخيه من أبيه تعصيباً لأنهما ابنا عمه.

(٣) لأن الذي هو أخ من أم يسقط فرضه مع البنت، فيبقيان يرثان بالتعصيب فقط.

(٤) لأن البنت منعت الأخ من الأم من الأخذ بقرابة الأم، فصار يأخذ بالتعصيب فقط، وترجحت عصوبته لأنه يدلي إلى الميت من جهة الأب ومن جهة الأم، فصار كالأخ من أبوين مع الأخ من أب.

(٥) أي أو تكون لا تحجب أصلاً، والأخرى تحجب.

(٦) فترث بالبنوة، لأن البنت تحجب الأخت لأم.

(٧) ثم تموت هذه البنت: فترث منها أمها ـ التي هي أختها من أبيها ـ بالأمومة، لا بالأختية لأب، لأن الأم لا تحجب أصلاً حجب حرمان، والأخت تحجب حجب حرمان.

... بأن يَطأ هذه البنتَ الثانيةَ[1] فتلدَ ولداً، فالأُولى أمُّ أمِّه وأختُهُ[2].

فَصْلٌ [في أصول المسائل وقسمة التركة]

إنْ كانت الورثةُ عصباتٍ قُسِّمَ المالُ بالسَّويَّة إنْ تمَحَّضُوا ذُكُوراً أوْ إناثاً[3].

وإن اجتمَعَ الصِّنْفَان: قُدِّرَ كلُّ ذكر أنثيين، وَعَددُ رُؤوس المقْسُوم عَلَيْهم أصلُ المسألة[4].

وإنْ كانَ فيهمْ ذُو فَرْض أوْ ذَوا فرضين مُتَماثليْن فَالمسألَةُ من مَخْرج ذلك الكَسْر: فَمَخْرجُ النِّصف اثْنَان، والثُّلُث ثلاثةٌ، والرُّبع أربعةٌ، والسُّدُس ستَّةٌ، والثُّمُن ثمانيةٌ.

وإن كَانَ فَرضَان مُختَلفا المخرج:

فإن تداخَلَ مَخْرَجَاهُمَا[5] فأصلُ المسألة أكثرُهُمَا، كَسُدُس وثلث.

وإن توافقا[6] ضُرِبَ وَفْقُ أحدهما في الآخر، والحَاصلُ أصلُ المسألة، كَسُدُس وثُمُن: فالأصلُ أربعةٌ وعشرونَ.

وإن تبَايَنا[7] ضُرِبَ كُلٌّ في كُلٍّ، والحاصلُ الأصلُ، كثُلُث ورُبُع: الأصلُ اثنا عَشَرَ.

---

(١) أي التي هي بنت بنته التي وطئها في الصورة قبلها.

(٢) من أبيه، وجدته أم أمه، فإذا مات ورثت منه بالجدودة لا بالأختية، لأن الجدة للأم أقل حجباً من الأخت.

(٣) ولا يتمحض الورثة عصبات إناثاً إلا إذا كن معتِقات.

(٤) كما لو كانوا بنتين وابنين، أو شقيقتين وشقيقين: فأصل المسألة في الصورتين ستة.

(٥) التداخل يعني أن العدد الأكبر ينقسم على الأصغر، فيدخل الأصغر فيه، كستة واثنين وثلاثة، وثمانية وأربعة واثنين.

(٦) التوافق أن يقبل العددان القسمة على عدد معين كثمانية وستة، كل منهما ينقسم على اثنين، ووفق الثمانية أربعة ووفق الستة ثلاثة.

(٧) التباين أن لا يدخل أحد العددين في الأصل ولا توافق بينهما، كاثنين وثلاثة، وثلاثة =

فَالأُصُولُ سبعةٌ: اثْنَان، وثلاثةٌ، وأربعةٌ، وستةٌ، وثمانيةٌ، واثنا عَشَرَ، وأربعةٌ وعشرُونَ.

والَّذي يعولُ[١] منها: السِّتَّةُ: إلى سبْعَة كزوج وأختين[٢]، وإلى ثمانية كَهُمْ وأمٍّ[٣]، وإلى تسْعَة كَهُمْ وأخ لأم[٤]، وإلى عشرة كَهُمْ وآخر لأم[٥].

والاثنا عَشَرَ إلى ثَلاثَةَ عَشَرَ كَزَوْجَة وأمٍّ وأخْتَيْن[٦]، وإلى خَمْسَةَ عَشَرَ كهم وأخ لأم[٧]،..

وأربع أو ثمانية.

(١) **العول:** هو أن تزيد مجموع سهام أصحاب الفروض عن سهام أصل المسألة، فينقص نصيب كل منهم بقدر فرضه، ويكون ذلك بأن يجعل أصل المسألة من جديد مجموع سهامهم، كالمسائل المذكورة.

(٢) الزوج له النصف بنص القرآن لعدم وجود فرع وارث، والأختان لهما الثلثان أيضاً بالنص، فيكون أصل المسألة ستة. فإذا أعطي الزوج نصفها كانت ثلاثة، وإذا أعطى الأختان الثلثين كانت أربعاً، فيكون المجموع سبعة، فتقسم التركة على سبعة أسهم بدل الستة.

وهي أول فريضة عالت في الإسلام في زمن عمر رضي الله عنه، فجمع الصحابة وقال لهم: فرض الله تعالى للزوج النصف، وللأختين الثلثين، فإن بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقهما، وإن بدأت بالأختين لم يبق للزوج حقه، فأشيروا عليَّ. فأشار عليه العباس رضي الله عنه بالعول، وقال: أرأيت لو مات رجل وترك ستة دراهم، ولرجل عليه ثلاثة ولآخر عليه أربعة، أليس تجعل المال سبعة أجزاء؟ فقال: نعم، فقال العباس رضي الله عنه: هو ذاك. أي هذا مثله، فأجمع الصحابة عليه.

(٣) أي كزوج وأختين وأم ، فالسهام: $\frac{1}{2}$ (٣) + $\frac{2}{3}$ (٤) + $\frac{1}{6}$ (١) = ٨.

(٤) أي زوج وأختين وأم وأخ لأم، فالسهام: $\frac{1}{2}$ (٣) + $\frac{2}{3}$ (٤) + $\frac{1}{6}$ (١) + $\frac{1}{6}$ (١)= ٩.

(٥) أي كزوج وأختين وأم وأخوين لأم، فالسهام: $\frac{1}{2}$ (٣) + $\frac{2}{3}$ (٤) + $\frac{1}{6}$ (١) +$\frac{1}{3}$ (٢) = ١٠.

(٦) للزوجة الربع (٣) وللأم السدس (٢) وللأختين الثلثان (٨) فالمجموع: (١٣).

(٧) أي يزاد عن أصحاب المسألة السابقة: أخ لأم، له السدس (٢) فتصير السهام (١٥).

... وسبعَةَ عَشَرَ كهم وآخرَ لام[1].

والأربعَةُ والعشرُون إلى سَبْعَة وعشرين، كَبنتين وأبوين وزوجة[2].

وإذَا تَماثَلَ العَدَدَان فَذَاك[3]، وإن اخْتَلَفَا وفَنِيَ الأكثرُ بالأقلِّ مَرَّتَيْن فأكثرَ[4] فمُتَداخلان كَثَلاثَة مَعَ ستَّة أوْ تسْعَة، وإنْ لَمْ يُفْنِهِما إلَّا عَدَدٌ ثالثٌ فَمُتَوافقان بُجزئه كأربعة وستَّةٍ بالنِّصْف، وإن لَمْ يُفْنِهِما إلَّا واحدٌ[5] تباينا: كثلاثة وأربعة، والمُتَداخلان مُتَوافقَان، ولا عَكْسَ[6].

فرع: [في تصحيح المسائل]

إذا عَرَفْتَ أصْلَهَا وانقَسَمَت السِّهَامُ عليهم فذاكَ[7]، وإن انْكَسَرَت عَلَى صنْف قوبلَتْ بعَدَده[8]، فإن تبايَنَا ضُرِبَ عَدَدُهُ في المسألة بعَولها إن عَالَتْ[9]، وإن

---

(١) أي يزاد عن السابقين أخ لأم آخر له السدس (٢) فيصير المجموع (١٧).

(٢) للبنتين الثلثان (١٦) وللأم السدس (٤) وللأب السدس (٤) وللزوجة الثمن (٣) فالمجموع: (٢٧).

(٣) أي اكتفي بأحدهما.

(٤) أي إذا أسقط منه الأقل، وتكرر الإسقاط، كما مثل بالثلاثة مع الستة: إذا أسقطت منها الثلاثة مرتين فنيت، وإذا أسقطت من التسعة ثلاثة فنيت.

(٥) أي لا ينقسمان إلا على واحد، وهو ليس بعدد، لأنه هو مبدأ العدد.

(٦) أي ليس كل متوافقين متداخلين، كأربعة وستة، وستة وثمانية، بينهما توافق بالنصف، وليست متداخلة، لأن شرط التداخل أن لا يزيد العدد الذي يدخل في غيره على نصف ما يدخل فيه.

(٧) أي ظاهر لا يحتاج إلى تصحيح، مثاله: زوج ، وثلاثة بنين: فالمسألة من أربع، للزوج (١) ولكل ابن (١). أو: زوجة وثلاثة بنين وبنت: أصلها ثمانية، للزوجة (١) وللبنت (١) ولكل ابن (٢) فالمجموع ثمانية.

(٨) أي قوبل عدد السهام بعدد رؤوس ذلك الصنف الذي انكسرت سهامه عليه.

(٩) **مثالها بدون عول**: زوجة وأخوان، أصل المسألة (٤): للزوجة (١) وللأخوين (٣) لا تنقسم عليهما، فتضرب المسألة باثنين عدد رؤوسهما، فتصبح (٨): للزوجة (٢) ولكل منهما (٣).
=

تَوَافَقَا[١] ضُربَ وفقُ عَدَده فيهَا[٢]، فَمَا بَلَغَ صَحَّتْ منهُ[٣].

وإن انْكَسَرَت عَلَى صنْفَيْن قُوبلت سهامُ كُل صنف بعدده: فإن توافَقَا رُدَّ الصنفُ إلى وَفقه، وإلا تُركَ، ثُمَّ إن تَمَاثَلَ عَدَدُ الرُّؤُوس ضُرب أحَدُهُما في أصْل المسألَة بعولها، وإنْ تَدَاخَلا ضُربَ أكثَرُهُمَا، وإنْ تَوافَقَا ضُربَ وفقُ أحدهما في الآخر، ثُمَّ الحاصلُ في المسألة. وإن تَبَايَنَا ضُربَ أحَدهُمَا في الآخر، ثُمَّ الحاصلُ في المسألة فَما بَلَغ صَحَّتْ منهُ[٤].

ومثالها بالعول: زوج وخمس أخوات لأب أو شقيقات: للزوج النصف، وللأخوات الثلثان، فعندنا: $\frac{1}{2}$ و $\frac{2}{3}$ ، فالمسألة من (٦): للزوج (٣) وللأخوات (٤) فعالت إلى سبع. والأربع لا تنقسم على عددهن وهن خمسة، فتضرب المسألة بخمسة، فتصبح (٣٥): للزوج منها (١٥) وللأخوات (٢٠) لكل (٤).

(١) أي توافق عدد سهام ذلك الصنف مع عدد رؤوسه.

(٢) أي في أصل المسألة.

(٣) مثالها: أم، وأربعة أعمام: للأم الثلث، والباقي للأعمام، فأصل المسألة (٣) واحد للأم، واثنان للأعمام لا ينقسمان عليهم، وبين عددهم (٤) وسهامهم (٢) توافق في النصف، فيضرب أصل المسألة (٣) بوفق عددهم (٢) فتصح من (٦). للأم (٢) وللأعمام (٤) لكل واحد منهم (١).

(٤) مسائل على ما سبق:

		المحفوظات	٧ (٣ مشطوبة)	٢١
	$\frac{1}{6}$	أم	١	٣
٣	$\frac{1}{3}$	أخ لأم/ ٦	٢	٦
٣	$\frac{2}{3}$	أخت لأب/ ١٢	٤	١٢

نلاحظ في المسألة: أن سهام الإخوة لأم (٢) وهم (٦) فلا تنقسم عليهم، ولكن بين سهامهم وعددهم توافق بالنصف، فنضع وفق رؤوسهم (٣) في المحفوظات. ثم ننظر في نصيب الأخوات لأب (٤) وهن (١٢) فلا تنقسم عليهن، وبين عددهن وسهامهن توافق في الربع، فنضع وفق رؤوسهن (٣) في المحفوظات. ننظر الآن في المحفوظات فنجدها متماثلة، فنأخذ أحدها ونضربه بالمسألة، فيصبح نصيب كل فريق ينقسم عليه.

=

ويقاسُ عَلَى هذا الإِنْكِسَارُ عَلَى ثَلاثَةَ أصْنَاف وأرْبَعَة[1]، ولا يزيدُ الانكسارُ عَلَى

المحفوظات			٧ ✗ ٤	٢٨
	١/٦	أم	١	٤
٤	١/٣	أخ لأم/ ٨	٢	٨
٢	٢/٣	أخت لأب/ ٨	٤	١٦

نلاحظ في هذه المسألة: أن نصيب الإخوة لأم (٢) لا ينقسم على عددهم (٨) فنأخذ وفق عددهم (٤) ونضعه في المحفوظات. ثم نجد أن نصيب الأخوات لأب (٤) لا ينقسم عليهن لأنهن (٨). فنأخذ وفق عددهن (٢) ونضعه في المحفوظات. ثم ننظر في المحفوظات فنجد أنها (٢) و(٤) فبينها تداخل، فنأخذ العدد الأكبر ونضربه بالمسألة، فتصبح سهام كل فريق تنقسم عليه.

المحفوظات			٧ ✗ ١٢	٤٨
	١/٦	أم	١	١٢
٦	١/٣	أخ لأم/ ١٢	٢	٢٤
٤	٢/٣	أخت لأب/ ١٦	٤	٤٨

١٢

نلاحظ في هذه المسألة: أن سهام الإخوة لأم (٢) لا ينقسم على عددهم (١٢) فنأخذ وفق عدد رؤوسهم (٦) ونضعه في المحفوظات. ثم ننظر في سهام الأخوات لأب (٤) لا ينقسم على عددهن (١٦) فنأخذ وفق عددهن (٤) ونضعه في المحفوظات. ثم ننظر في المحفوظات فنجد بينها توافقاً، فنضرب وفق أحدهما بالآخر، فيكون الحاصل (١٢) نضرب به المسألة، فتصبح سهام كل فريق تنقسم عليه.

المحفوظات			٧ ✗ ٦	٤٢
	١/٦	أم	١	٦
٣	١/٣	أخ لأم/ ٦	٢	١٢
٢	٢/٣	أخت لأب/ ٨	٤	٢٤

٦

نلاحظ في هذه المسألة: أن سهام الإخوة لأم (٢) لا ينقسم على عدد رؤوسهم (٦) فنأخذ وفق عدد رؤوسهم (٣) ونضعه في المحفوظات. وأن سهام الأخوات لأب (٤) لا ينقسم على عددهن (٨) فنأخذ وفق عدد الرؤوس (٢) ونضعه في المحفوظات. ننظر الآن في المحفوظات فنجد أنها متباينة، فنضرب أحدهما بالآخر، ثم نضرب المسألة بالحاصل منهما.

(١) مثال الانكسار على ثلاثة:

=

ذلك[1]، فإذَا أردت معرفةَ نصيب كل صنف من مبلغ المسألة فاضْرِبْ نصيبهُ من أصْلِ المسألة فيمَا ضَرَبْتَهُ فيها، فَمَا بَلَغَ فَهُوَ نصيبُهُ، ثُمَّ تقسمُهُ عَلَى عَدد الصِّنْف[2].

المحفوظات		٦	٦	٣٦
٢	١/٦	جدة/ ٢	١	٦
٣	١/٣	أخ لأم/ ٣	٢	١٢
٢	ع	عم/ ٢	٣	١٨
٦				

نلاحظ في هذه المسألة: أن سهام الجدات (١) وهن (٢). فبين نصيبهن وعددهن تباين فنضع عدد رؤوسهن (٢) في المحفوظات. ثم إن سهام الإخوة لأم (٢) لا ينقسم على رؤوسهم (٣) فنضع عدد رؤوسهم (٣) في المحفوظات. ثم إن نصيب الأعمام (٣) لا ينقسم على رؤوسهم (٢) فنضع عدد رؤوسهم (٢) في المحفوظات. ثم ننظر في المحفوظات فنجد (٢) و(٢) متماثلين فنأخذ أحدهما (٢) بينه وبين المحفوظ الثالث (٣) تباين، فنضرب أحدهما بالآخر، فيكون الحاصل (٦) نضرب به المسألة، فتصبح سهام كل فريق منقسمة عليه.

ومثال الانكسار على أربعة:

المحفوظات		٦	١٢	٧٢
٢	١/٤	زوجة/ ٢	٣	١٨
٣	١/٦	جدة/ ٣	٢	١٢
٣	١/٣	أخ لأم/ ٣	٤	٢٤
٢	ع	عم/ ٢	٣	١٨
٦				

نلاحظ في هذه المسألة: أن نصيب الزوجات (٣) لا ينقسم على عددهن (٢) فنضع عدد رؤوسهن (٢) في المحفوظات. وكذلك سهام الجدات (٢) لا ينقسم على عددهن (٣) فنضع عدد رؤوسهن (٣) في المحفوظات. وكذلك سهام الإخوة لأم (٤) لا ينقسم على عدد الرؤوس (٣) فنضع عدد الرؤوس (٣) في المحفوظات. وكذلك نصيب الأعمام (٣) لا ينقسم على عددهم (٢) فنضع عددهم (٢) في المحفوظات. ثم ننظر في المحفوظات و(٢) فنأخذ أحدهما. وكذلك (٣) و(٣) فنأخذ أحدهما، ونضرب (٢) بـ (٣) فيكون الحاصل (٦) تضرب بها المسألة فيصبح نصيب كل صنف ينقسم عليهم.

(١) لأن الورثة لا يزيدون في المسألة الواحدة على خمسة أصناف عند اجتماع كل الورثة، ومن الخمسة الزوج والأب والأم لا تعدد فيهم.

(٢) وذلك كما رأيت في الصور السابقة.

فرع: [في المناسخات][1]

مَات عنْ وَرَثَةٍ، فَمَاتَ أَحَدُهُمْ قَبْلَ القسْمَةِ:

فإنْ لَـمْ يَرث الثَّاني غيرُ الباقينَ، وكانَ إرثُهُمْ منهُ كإرثهم من الأوَّل: جُعلَ كأنَّ الثَّانيَ لَـمْ يكُنْ، وقُسِّمَ بَيْنَ الباقين، كإخوة وأخوات، أوْ بَنينَ وبنات، مات بَعْضُهُمْ عن الباقين[2].

وإن لَـمْ يَنْحَصرْ إرثهُ في الباقينَ، أوْ انحصَرَ، واختَلَفَ قَدرُ الاستحقَاق: فَصَحِّحْ مَسْألةَ الأول ثُمَّ مَسألة الثَّاني، ثُمَّ إن انْقَسَمَ نصيبُ الثاني من مَسألة الأَوَّل عَلَى مَسْألته فَذَاك، وإلا فإن كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافقةٌ ضُربَ وفقُ مسألته في مَسْألة الأوَّل، وإلا كُلُّهَا فيها، فَمَا بَلَغَ صَحَّتَا منهُ. ثُمَّ من لهُ شيء من الأولى أخذهُ مَضْرُوباً فيما ضُربَ فيهَا، وَمَنْ لَهُ شَيءٌ من الثَّانية أَخَذَهُ مَضْرُوباً في نَصيب الثَّاني من الأولى، أوْ في وَفْقه إن كان بين مَسْأَلَتِهِ ونَصيبه وَفقٌ[3].

---

(١) المناسخات من النسخ، وهو في اللغة: إبطال الشيء وإزالته ونقله، ومنه قوله تعالى: ﴿إِنَّا كُنَّا نَسْتَنسِخُ مَا كُنتُمْ تَعْمَلُونَ﴾ [الجاثية: ٢٩] أي ننقل ما تعملونه من صحف الملائكة إلى ديوان الحفظة. وقوله تعالى: ﴿فَيَنسَخُ ٱللَّهُ مَا يُلْقِى ٱلشَّيْطَـٰنُ﴾ [الحج: ٥٢] أي يزيله ويبطله.
وفي علم المواريث: أن يموت إنسان، ثم يموت أحد الورثة قبل قسمة تركة الميت الأول. سميت مناسخة لانتقال المال فيها من وارث إلى آخر، أو: لأن التقسيم الأول بطل بالتقسيم الثاني.

(٢) مثال ذلك: توفي عن أربعة بنين وأربع بنات، ثم مات منهم ابن: فالمسألة الأولى من اثني عشر عدد رؤوس البنين والبنات: لكل ابن سهمان وكل بنت سهم. فتصبح المسألة من عشرة، وينقص اثنان، ويبقى الحال كما هو.

(٣) وإليك بيان طريقة حساب المناسخة مع **الأمثلة**:
نقوم بوضع مسألة الميت الأول وتصحيحها، ثم نقوم بوضع مسألة الميت الثاني وتصحيحها، مع تحديد من يرث في الحالين ومن لا يرث، ثم ننظر بين أصل مسألة الميت

الثاني وسهامه من مسألة الميت الأول.

ـ فقد يكونا متماثلين: وعندها تكون مسألة المناسخة أصلها أصل مسألة الميت الأول.

ومثال ذلك: ماتت امرأة عن: زوج وأم وعم، ثم مات الزوج عن: أب وأم له. **وصورة المسألة**:

		٦			٣	٦
١/٢	زوج	٣		مات	-	-
١/٣	أم	٢		غريبة	-	٢
ع	عم	١		غريب	-	١
			ع	أب	٢	٢
			١/٣	أم	١	١

فيلاحظ هنا: أن ورثة الميت الأول غرباء عن الميت الثاني، فلم يرثوا منه شيئاً. وكذلك ورثة الميت الثاني، فوزع نصيبه من زوجته علىٰ أمه وأبيه، وكانت المسألة الجامعة أصلها أصل المسألة الأولىٰ.

ـ وقد يكون بينهما توافق، فنضرب أصل مسألة الميت الأول بوفق مسألة الميت الثاني، والحاصل هو أصل المناسخة الجامعة. ثم نضرب سهام ورثة الميت الأول الباقين بوفق المسألة الثانية، وسهام الوارثين من الميت الثاني بوفق سهامه من مسألة الميت الأول، وحاصل كل يكون سهم كل وارث من المسألة الجامعة.

ومثال ذلك: ماتت امرأة عن: زوج وأم وعم، ثم مات الزوج عن: أم وأخوين من أم وأخ من أب . **وصورة المسألة**:

	٢	٦		١	٦	١٢
١/٢	زوج	٣		مات	-	-
١/٣	أم	٢		غريبة	-	٤
ع	عم	١		غريب	-	٢
			١/٦	أم	١	١
			١/٣	أخ لأم/ ٢	٢	٢
			ع	أخ لأب	٣	٣

ـ وقد يكون بينهما تباين، فنضرب أصل مسألة الميت الأول بأصل مسألة الميت الثاني، فيكون الحاصل من ذلك هو أصل مسألة المناسخة الجامعة، ثم نضرب سهام كل من بقي من ورثة الأول بأصل مسألة الثاني، وسهام كل وارث من الثاني بسهامه من مسألة الأول، والحاصل من كل منها هو سهم كل وارث من مسألة المناسخة.

ومثال ذلك:

ماتت عن: زوج وأم وعم، ثم مات الزوج عن: بنت وخمسة شقيقات.

وصورة المسألة:

					تصحيح			
	١٠	٦		٥	٢	٣ ١٠	٦٠	
١/٢	زوج	٣	مات	–	–	–	–	
١/٣	أم	٢	غريبة	–	–	–	٢٠	
ع	عم	١	غريب	–	–	–	١٠	
			١/٢	بنت	١	٥	١٥	
			ع	شقيقة/ ٥	١	٥	١٥	لكل (٣)

وهكذا العمل في كل مسألة.

ـ ويلاحظ في المسائل السابقة أن ورثة الميت الثاني مختلفون عن ورثة الميت الأول، وقد سبق أن ذكرت أنه قد يكون ورثة الميت الثاني هم أنفسهم ورثة الميت الأول، وقد يكون بعضهم من ورثته وبعضهم ليسوا من ورثته، فيعطىٰ كل منهم نصيبه من الأول والثاني، أو من الأول وحده، أو الثاني وحده، بعد تحديد صفة كل منهم.

ومثال الحالة الأولى (ورثة الميت الثاني هم ورثة الأول): مات ـ أو ماتت ـ عن: أب وأم وبنتين، ثم ماتت إحدىٰ البنتين.

وصورة المسألة:

		٩ ٦			٣ ٦	١ ١٨	٥٤
$\frac{1}{6}$	أم	١	$\frac{1}{6}$	جدة	١	٣	١٢
$\frac{1}{6}$	أب	١	ع	جد	٥	١٠	١٩
$\frac{2}{3}$	بنت	٢	ع	شقيقة	٥	٥	٢٣
$\frac{2}{3}$	بنت	٢	–	ماتت	–	–	–

فيلاحظ هنا: أن أم الميت الأول صارت جدة للثاني، وأن الأب صار جداً، وأن البنت صارت شقيقة، وكل منهم وارث: فالجدة لها السدس، والجد مع الشقيقة عصبة، ولذلك صححت المسألة، ثم أعطي كل منهم نصيبه من الميت الأول مجموعاً مع نصيبه من الثاني.

ومثال الحالة الثانية (بعض ورثة الثاني ورثة الأول، وبعضهم ليسوا من ورثته): مات إنسان عن: أم وابنين، ثم مات أحد الابنين عمن بقي من ورثة الأول، وعن: ابنين وبنت.

وصورة المسألة:

		٢ ٦	٦ ١٢			٥ ٦	٧٢
$\frac{1}{6}$	أم	١	٢	$\frac{1}{6}$	جدة	١	١٧
ع	ابن	٥	٥	م	شقيق	–	٣٠
ع	ابن	٥	٥	–	مات	–	–
				ع	ابن/ ٢	٤	٢٠
				ع	بنت	١	٥

فيلاحظ في هذه المسألة: أن بعض ورثة الأول ـ وهو الابن ـ لم يرث من الثاني، لأنه صار أخاً، فحجب بالابن.

ـ والمسائل السابقة كان فيها موت واحد من ورثة من مات قبل قسمة تركته، وقد يموت ثانٍ وثالث قبل ذلك، ورابع وخامس وهكذا، ولا حرج في هذا، إذ تعتبر مسألة المناسخة قبل موت الوارث الثاني وكأنها مسألة ميت أول، ثم تعامل مع مسألة الميت الآخر كميت ثانٍ علىٰ النحو الذي سبق.

ومثال ذلك: ماتت عن: زوج وأم وعم، ثم ماتت الأم عمن سبق وعن أربعة إخوة، ثم مات العم عمن سبق وعن عشرة أبناء.

فصورة المسألة هكذا:

					الجامعة الأولىٰ للمناسخة			الجامعة الثانية للمناسخة
٢		٦	١	٤	٥ ١٢	١	١٠	٦٠
١/٢	زوج	٣	غريب	–	٦	غريب	–	٣٠
١/٣	أم	٢	ماتت	–	–	–	–	–
ع	عم	١	غريب	–	٢	مات	–	–
			ع أخ/٤	٤	٤	غريب	–	٢٠
						ع ابن/١٠	١٠	١٠

فيلاحظ أنه أقيمت جامعة المناسخة الأولى مقام مسألة الميت الأول، وعوملت مع مسألة الميت الثالث كما لو كان الميت الثاني، وهكذا لو كان ميت رابع اعتبرت المناسخة الثانية مع مسألته ، وكذلك لو وجد ميت خامس.



كِتَابُ الوَصَايَا[1]

(١) جمع وصية، وهي ـ في اللغة ـ الإيصال، من وصَّى الشيء بكذا، وصله به، لأن الموصي يصل خير دنياه بخير آخرته. **وشرعاً**: تبرع بحق مضاف ـ ولو تقديراً ـ لما بعد الموت.

والأصل في مشروعيتها:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١١].

وأحاديث: منها:

ما رواه البخاري ومسلم عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «ما حق امرئ مسلم له شيء يوصي فيه، يبيت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده».أي مما يليق بالمسلم، والاحتياط له والحزم، أن يعجل بكتابة وصيته، ويستحب أن يكون هذا حال صحته.

[أخرج الحديث البخاري في الوصايا، باب: الوصايا، وقول النبي ﷺ: «وصية الرجل مكتوبة عنده» رقم: ٢٥٨٧. ومسلم في أول كتاب الوصية، رقم: ١٦٢٧].

وروى جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من مات على وصية مات على سبيل وسنة، ومات على تقى وشهادة، ومات مغفوراً له».

[ابن ماجه: الوصايا، باب: الحث على الوصية، رقم: ٢٧٠٢].

وكانت الوصية أول الإسلام واجبة بكل المال للوالدين والأقربين، بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيۡكُمۡ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ ٱلۡمَوۡتُ إِن تَرَكَ خَيۡرًا ٱلۡوَصِيَّةُ لِلۡوَٰلِدَيۡنِ وَٱلۡأَقۡرَبِينَ بِٱلۡمَعۡرُوفِۖ حَقًّا عَلَى ٱلۡمُتَّقِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] ﴿خَيۡرًا﴾ أي مالاً. ثم نسخ وجوبها بآيات المواريث، وبقي استحبابها في الثلث فأقل لغير الوارث، وإن قل المال وكثر العيال. والمعتبر ثلث ما يملك عند موته، فإن كان ورثته أغنياء ندب له أن يوصي بالثلث كاملاً، وإن كانوا غير ذلك ندب له أن ينقص عن الثلث.

والأصل فيما ذكر:

ما رواه البخاري ومسلم عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال: عادني النبي ﷺ، فقلت: يا رسول الله، أوصي بمالي كله؟ قال: «لا». قلت: فالشطر؟ قال: «لا». قلت: الثلث؟ فقال: «فالثلث، والثلث كثير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم، وإنك مهما أنفقت من نفقة فإنها صدقة، حتى اللقمة
=

التي ترفعها إلى في امرأتك، وعسى الله أن يرفعك، فينتفع بك ناس ويضر بك آخرون».
ولم يكن له يومئذٍ إلا ابنة.
ورويا عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: لو غض الناس إلى الربع، لأن رسول الله ﷺ قال: «الثلث، والثلث كثير. أو: كبير».
[البخاري: الوصايا، باب: أن يترك ورثته أغنياء خير من أن يتكففوا الناس، وباب: الوصية بالثلث، رقم: ٢٥٩١، ٢٥٩٢. مسلم: الوصية، باب: الوصية بالثلث، رقم: ١٦٢٨، ١٦٢٩].

(**تدع**: تترك. **عالة**: فقراء، جمع عائل وهو الفقير. **يتكففون**: من التكفف وهو بسط الكف للسؤال، أو سؤال الناس كفافاً من الطعام. **يرفعك**: يطيل عمرك. **فينتفع بك ناس**: من المسلمين، بالغنائم التي ستغنم مما يفتح الله على يديك من بلاد الشرك. **ويضرّ بك آخرون**: وهم الذين سيهلكون على يديك من أهل الباطل والشرك. وهذا معجزة من معجزاته ﷺ، حيث أخبر عنه قبل وقوعه، ووقع كما أخبر به، فقد فتح الله تعالى على يديه بلاد العراق. **غض الناس**..: نقصوا في وصاياهم عن الثلث، واكتفوا بالربع).
والأفضل تقديم القريب غير الوارث، وتقديم المحرم منهم، وأهل الخير والمحتاجون منهم أولى من غيرهم.
والتصدق حال الحياة والصحة أفضل من الصدقة حال المرض أو ما بعد الموت وهي الوصية. **دل على ذلك**:
آيات، منها:
قوله تعالى: ﴿ وَأَنفِقُواْ مِن مَّا رَزَقْنَٰكُم مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِىَ أَحَدَكُمُ ٱلْمَوْتُ ﴾ [المنافقون: ١٠]. وقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَنفِقُواْ مِمَّا رَزَقْنَٰكُم مِّن قَبْلِ أَن يَأْتِىَ يَوْمٌ لَّا بَيْعٌ فِيهِ وَلَا خُلَّةٌ وَلَا شَفَٰعَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٥٤].
(**لا بيع**...: أي ليس فيه تجارة يكتسب بها الإنسان ما ينفقه وينتفع به في ذلك اليوم. **خلة**: صداقة تنفع. **ولا شفاعة**: لمن لا يؤذن له بها).
وأحاديث، منها:
ما رواه البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله، أيُّ الصدقة أعظم أجراً؟ قال: «أن تصدق وأنت صحيحٌ شحيحٌ، تخشى الفقر وتأمُل الغنى، ولا تمهلُ حتى إذا بلغت الحلقوم، قلت: لفلان كذا، ولفلان كذا، وقد كان لفلان».
=

تَصحُّ وصيَّةُ كُل مُكَلَّفٍ حُرٍّ وإنْ كَانَ كافراً، وَكَذَا مَحْجُور عَلَيْه بسَفَهٍ عَلَى المَذْهَب(١)، لا مَجْنُون وَمُغمى عليه وصَبي، وَفي قَوْل: تَصحُّ من صَبي مُمَيِّز(٢)، ولا رقيق، وقيل: إنْ عَتَقَ ثُمَّ مَاتَ صَحَّتْ(٣).

وإذَا أوصَى لجَهَة عَامَّة فالشَّرْطُ أن لا تكونَ مَعصيةً كَعِمَارَة كَنيسَة(٤)، أو لشَخْص فالشَّرْطُ أن يتصور له الملكُ(٥)، فَتَصحُّ لحمل وتنفُذُ إن انفصلَ حَيّاً وعُلمَ وُجُودُهُ عندها، بأن انفصلَ لدُون ستَّة أشهُر(٦)، فإن انفَصَلَ لستَّة أشهُر فأكثَرَ ـ والمرأةُ فراشُ زوج أو سيِّدٍ ـ لَمْ يَسْتَحقَّ(٧)، فإنْ لَمْ تكنْ فراشاً ـ وانْفَصَلَ لأكثر من

[البخاري: الزكاة، باب: أي الصدقة أفضل وصدقة الشحيح الصحيح، رقم: ١٣٥٣. مسلم: الزكاة، باب: بيان أن أفضل الصدقة صدقة الصحيح الشحيح، رقم: ١٠٣٢].

(**صحيح**: ليس فيك مرض أو علة تقطع أملك في الحياة. **شحيح**: من شأنك الشح، وهو البخل مع الحرص. **تخشى الفقر**: تخافه وتحسب له حساباً. **تأمل**: تطمع وترجو. **تمهل**: تؤخر. **بلغت الحلقوم**: قاربت الروح الحلق، والمراد شعرت بقرب الموت. **لفلان كذا**: أخذت توصي وتتصدق. **وقد كان لفلان**: وقد أصبح مالك ملكاً لغيرك وهم ورثتك).

(١) لأن عبارته صحيحة، والحجر عليه حتى لا يضيع ماله في حياته، ولا ضرر عليه في ذلك بعد موته.

(٢) لأن الوصية لا تزيل ملكه في الحال، وتفيد الثواب بعد الموت، وهو محتاج إليه وإن لم يكن مكلفاً.

(٣) أي إذا أوصى وهو رقيق، ثم عتق ومات بعد العتق، اعتبرت وصيته ونفذت، لأن عبارته صحيحة، وقد أمكن العمل بها.

(٤) لأن القصد من الوصية تدارك ما فات في حال الحياة من الإحسان، فلا يجوز أن تكون معصية.

(٥) عند وفاة الموصي.

(٦) من تاريخ الوصية، لأن الأشهر الستة أقل مدة الحمل.

(٧) الموصى به ، لاحتمال حدوثه بعد الوصية، والأصل عدمه عندها فلا يستحق بالشك.

أَرْبَع سنينَ ـ فكذلك[١]، أو لدُونه اسْتَحَقَّ في الأظهر[٢].

وإنْ أوصَى لعبْد فاسْتَمَرَّ رقُّهُ فالوصيةُ لسيده، فإنْ عَتَقَ قَبْلَ موت الْمُوصي فَلَهُ، وإنْ عَتَقَ بعد مَوته ثُمَّ قَبِلَ بُنِيَ عَلَى أَنَّ الْوَصيَّة بمَ تُمْلَكُ[٣].

وإنْ أوصَى لدابَّة وَقَصَدَ تَمْليكَهَا أو أطْلَقَ فَبَاطلَةٌ[٤]، وإنْ قالَ: ليُصْرَفَ في عَلْفهَا، فَالْمَنْقُولُ صحَّتُهَا[٥].

وتصحُّ لعمارَة مَسْجد، وَكَذَا إن أطْلَقَ في الأصَحِّ[٦]، وتحملُ عَلَى عمَارَته وَمَصَالحه.

ولذمِّي[٧]، وَكَذَا حَرْبِيٌّ ومُرْتَدٌّ في الأصَحِّ[٨]، وَقَاتل في الأظْهَر[٩]، وَلوارث في

---

(١) أي لم يستحق الحمل الموصى به، لعدم وجوده عند الوصية، لأن أكثر الحمل أربع سنين.

(٢) أي إذا وضع الحمل لأقل من أكثر مدة الحمل، لأن الظاهر وجوده عند الوصية.

(٣) هناك خلاف في الوقت الذي تملك فيه الوصية، سيأتي بيانه صحيفة (١١٥٩).

(٤) لأن مطلق اللفظ للتمليك ، والدابة لا تملك.

(٥) لأن علفها على مالكها، فهو المقصود بالوصية، كما لو أوصى لعمارة دار فلان، فهي وصية له، لأن عمارتها عليه فهو المقصود بها.

(د) [قول المنهاج: (وإن أوصى لدابة ليصرف في علفها فالمنقول صحتها) هو مراد المحرر بقوله: (الظاهر صحتها). لا أن أحداً نقل خلافاً في صحتها، بل أشار إلى احتمال خلاف].

(٦) أي بأن قال: أوقفت للمسجد الفلاني، دون أن يقيده بمنفعة معينة له.

(٧) لقوله ﷺ: «في كل كبد رطبة أجر». أي في الإحسان لكل ذي كبد حية أجر وثواب، ويقبله الله ﷻ.

[الحديث أخرجه البخاري: المساقاة، باب: فضل سقي الماء، رقم: ٢٢٣٤. مسلم: السلام ، باب: فضل ساقي البهائم المحترمة وإطعامها، رقم: ٢٢٤٤].

(٨) إذا لم يمت المرتد على ردته، وإذا كانت بغير آلة الحرب للحربي.

(د) [قوله: (وكذا حربي ومرتد في الأصح) المرتد زيادة للمنهاج].

(٩) وصورتها: أن يوصي لمن جرحه ولو تعدياً فيموت بالسراية، أو أن يوصي لفلان، فيقتل =

الأظهر إن أجاز باقي الورثةِ[1]، ولا عبرة بردِّهِمْ وَإجَازَتهمْ في حَيَاة المُوصي[2]،

فلان الموصي. واختلفت عن الميراث ـ حيث إن القاتل لا يرث ـ لأن الميراث تمليك من الشارع، والوصية تمليك من العبد باختياره.

ولو أوصى لمن يقتله أو لمن يقتل غيره تعدياً فالوصية باطلة، لأنها في هذه الصورة تشجيع على المعصية.

(١) أي إذا أوصى لمن يرثه بعد موته نفذت وصيته له إذا رضي بذلك باقي الورثة، لأن المنع لحقهم، فإذا رضوا بها صحت ونفذت، وإذا لم يرضوا لا تنفذ.

دل على ذلك:

ما جاء عن أبي أمامة رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إن الله أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث». وعند أحمد والنسائي من حديث عمرو بن خارجة باللفظ المذكور، وهو عند النسائي أيضاً بلفظ: «إن الله قد قسم لكل إنسان قسمه من الميراث، فلا تجوز وصية لوارث».

[أبو داود: الوصايا، باب: ما جاء في الوصية للوارث، رقم: ٢٨٧٠. الترمذي: الوصايا، باب: ما جاء في لا وصية لوارث، رقم: ٢١٢١، وقال: حسن صحيح. النسائي: الوصايا، باب: إبطال الوصية للوارث، رقم ٣٦٤١ـ٣٦٤٣. ابن ماجه: الوصايا، باب: لا وصية لوارث، رقم: ٢٧١٣. مسند أحمد: ٤/ ١٨٦. البيهقي: الوصايا، باب: نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين: ٦/ ٢٦٤. الطبراني في الكبير: ١٧/ ٣٥. مسند الشافعي: ٢٣٥. المصنف لعبد الرزاق: الولاء، باب: تولي غير مواليه، رقم: ١٦٣٠٦ـ١٦٣٠٨].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوز وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة».

[الدارقطني: الفرائض: ٤/ ٩٧، الوصايا: ٤/ ١٥٢. البيهقي: الوصايا، باب: نسخ الوصية للوالدين والأقربين الوارثين: ٦/ ٢٦٣. أبو داود في المراسيل: ما جاء في الوصايا، رقم: ٣٤٩].

(٢) فلمن ردها في حياته أن يجيزها بعد موته، ولمن أجازها كذلك أن يردها، فالعبرة بالإجازة والرد بعد الموت.

والعبرةُ في كَوْنه وارثاً بيوم المَوت[1].

والوصية لكلِّ وارث بقَدْر حصَّته لَغْوٌ[2]، وبعين هي قدر حصَّتِهِ صحيحةٌ[3]، وَتَفْتَقِرُ إلى الإجَازة في الأصَحِّ[4].

وتَصحُّ بالحمل[5]، ويُشْتَرَطُ انفصالُهُ حياً لوَقْت يُعْلَمُ وُجُودُهُ عنْدَهَا[6]، وَبالمنافع[7]، وكَذَا بثمرةٍ أو حَمْلٍ سَيَحْدُثان في الأصَحِّ[8]، وبأحَد عَبْدَيه[9]، وبنجاسَة يحلُّ الانتفاعُ بهَا كَكَلْب مُعَلم وزبل وخمر محترمة[10]، وَلَوْ أوصَى بكَلْب منْ كلاَبه أعْطيَ أحَدَهَا[11]، ....

(١) فلو أوصى لأخيه ـ وهو وارث له، لأنه ليس له فرع ذكر ـ ثم ولد له ابن قبل موته، صحت الوصية لأخيه، لأنه لم يبق وارثاً يوم موته.

(٢) لأنه يستحق تلك الحصة بالشرع من غير وصية.

(٣) أي إن أوصى لكل وارث بعين من التركة هي بقدر حصته فالوصية صحيحة، كما لو أوصى ببيع عين معينة لفلان.

(٤) لأن الأغراض بالأعيان ومنافعها مختلفة.

(٥) كأن يوصي بحمل الدابة الفلانية، أو بحمل أغنامه مثلاً، ولا تؤثر جهالة عين الموصى به.

(٦) أي عند الوصية، ويرجع في ذلك لأهل الخبرة.

(٧) المباحة، كسكنى الدار الفلانية لفلان، وتصح مقيدة بزمن ومؤبدة ومطلقة دون قيد، ويحمل الإطلاق على التأبيد.

(٨) لأن الوصية يحتمل فيها الغرر، رفقاً بالناس وتوسعة عليهم ليستدركوا ما فاتهم من الخير في حياتهم، أو ليزدادوا أجراً عند ربهم، ولأن المعدوم له في الشرع وجه لتملكه بعقد السلم والمساقاة والإجارة، فجازت به الوصية.

(٩) أو داريه، أو بستانيه، ولا تضر الجهالة بسبب عدم تعيينه لما سبق.

(١٠) وهي ما عصرت بقصد الخلية، لأن هذه الأشياء يثبت فيها الاختصاص وتورث، وإن كانت لا يصح فيها التمليك.

(١١) والاختيار فيها للوارث.

... فإنْ لَـمْ يَكُنْ لهُ كَلْبٌ لغت[١]، ولو كَانَ له مالٌ وكلابٌ وَوَصَّى بها أو ببَعْضهَا فالأصحُّ نُفُوذُها، وإنْ كَثُرَتْ وقَلَّ المالُ[٢].

وَلَوْ أوصَى بطَبَل، وَلَهُ طَبْلُ لهو وطبْلٌ يحلُّ الانتفاعُ بهِ ـ كَطَبْل حَرْب وحجيج ـ حُملَتْ عَلَى الثَّاني[٣]، وَلَوْ أوصى بطبل اللهو لغت، إلَّا إن صَلَحَ لحَرب أو حجيج[٤].

فَصْلٌ [في الوصية بما زاد عن الثلث]

ينبغي أن لا يوصي بأكثر من ثُلُث مَاله[٥]، فإنْ زَادَ وَرَدَّ الوارثُ بَطَلت في الزَّائد، وإن أجاز فإجازتُهُ تَنْفيذٌ[٦]، وفي قول: عطيةٌ مُبْتَدَأةٌ[٧]، والوصيَّةُ بالزِّيَادة لغوٌ[٨]. ويعتبرُ المالُ يومَ المَوْت[٩]، وقيلَ: يومَ الوَصيَّة.

ويُعْتَبَر من الثُّلث أيضاً عتقٌ عُلِّقَ بالمَوْت، وَتَبرُّعٌ نُجِّزَ في مَرَضه[١٠]، كوَقف

---

(١) وصيته، لتعذر شراء الكلب للوفاء بالوصية، لأن الكلب لا يشترى.

(٢) فتنفذ الوصية بكل ما أوصى به من الكلاب، لأن المعتبر أن يبقى للورثة ضعف الموصى به من المال، وقليل من المال خير من كل الكلاب، إذ لا قيمة لها.

(٣) لتصح الوصية، لأن الظاهر أنه يقصد الثواب، ولا يكون إلا فيما تصح الوصية به.

(٤) أو غيرها من المنافع المباحة.

(٥) لما سبق في حاشية (١) صحيفة (١١٤٩) من قوله ﷺ لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: «الثلث، والثلث كثير».

(٦) أي إمضاء لتصرف الموصي بالزائد، لأن المنع لحق الوارث، فإذا رضي به جاز. فإن كان بعضهم قاصراً لا تنفذ الإجازة في نصيبه.

(٧) أي هبة مبتدأة من الوارث، فيعتبر فيها شروطها.

(٨) أي على القول بأن الزيادة عطية مبتدأة من الوارث المجيز تكون الوصية بها لغواً لا فائدة له.

(٩) لأن الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت، فتتعلق بكل مال ملكه قبل الموت ولو بلحظة.

(١٠) الذي مات فيه.

وهبة وعتْق وإبراء[1].

وإذا اجتمَعَ تبَرُّعَاتٌ مُتعَلِّقَةٌ بالموت، وَعَجزَ الثُّلُثُ[2]: فإنْ تَمَحَّضَ العتقُ أُقْرِعَ[3]، أو غيرُهُ قُسِّطَ الثُّلُثُ[4]، أو هُوَ وغَيْرُهُ قُسِّطَ بالقيمة[5]، وفي قول: يُقَدَّمُ العتقُ[6].

أو مُنَجَّزَةٌ[7] قدِّمَ الأوَّلُ فالأوَّل حَتَّى يتم الثلثُ، فإن وُجِدتْ دفعةً واتَّحَدَ الجنسُ ـ كعتق عبيدٍ، أو إبراء جَمْع ـ أقرعَ في الْعتْق[8]،..........................

---

(١) واحتج لهذا بما رواه ابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله تصدق عليكم، عند وفاتكم، بثلث أموالكم، زيادة لكم في أعمالكم».
[ابن ماجه: الوصايا، باب: الوصية بالثلث، رقم: ٢٧٠٩. قال في الزوائد: في إسناده ضعيف].
ولم يُلْتفَت لضعفه لأن المستدل له من فضائل الأعمال.

(٢) أي لم يكف الثلث للوفاء بكلها.

(٣) أي إذا كان الموصى به كله عتقاً أقرع بين الموصى بعتقهم.

(٤) على مجموع التبرعات، فلو كان أوصى لجهة بمائة، ولأخرى بخمسين، ولثالثة بخمسين، وكان ثلث ماله مائة، أعطيت كل جهة نصف ما أوصي لها به.

(٥) فلو كانت قيمته مائة، وأوصى لزيد ـ مثلاً ـ بمائة، وكان الثلث مائة فقط: أعطي زيد خمسين، وعتق نصف العبد.

(٦) لأنه أقوى، إذ يتعلق به حق العبد وحق الله تعالى، والشرع متشوف للعتق.

(٧) أي اجتمع تبرعات منجزة قبل موته، كأن أعتق ووقف وتصدق.

(٨) ولا يعتق من كل عبد مقدار ما يخصه من الثلث، كما هو القياس على غيره من التبرعات، لأن القصد من العتق تخليص الشخص من الرق، ولا يحصل ذلك في التبعيض. **وقد دل على ذلك:**
ما رواه مسلم وغيره عن عمران بن حصين رضي الله عنهما: أن رجلاً أعتق ستةَ مملوكين له عند موته، لم يكن له مال غيرهم. فدعا بهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً، ثم أقرع بينهم، فأعتق اثنين وأرق أربعة، وقال له قولاً شديداً.
[مسلم: الأيمان ، باب: من أعتق شركاً له في عبد، رقم: ١٦٦٨، واللفظ له. أبو داود: العتق، باب: فيمن أعتق عبيداً له لم يبلغهم الثلث، رقم: ٣٩٥٨. النسائي: الجنائز، باب: الصلاة على من يحيف في وصيته، رقم: ١٩٥٨. ابن ماجه: الأحكام، باب: القضاء بالقرعة،
=

... وقُسِّطَ في غَيْرِه[1].

وإن اختلفَ[2] وتصرفَ وُكلاءُ: فإن لَمْ يَكُن فيها عتقٌ قُسِّطَ[3]، وإنْ كَانَ قُسِّطَ، وفي قول: يُقَدَّمُ العتقُ. ولو كانَ لَهُ عبدان فقط سالـمٌ وغانمٌ، فقال: إن أعْتَقْتُ غانماً فسالـمٌ حُرٌّ، ثُمَّ أعْتَقَ غانماً في مَرَضِ مَوْته عَتَقَ[4] ولا إقراعَ[5].

ولوْ أوصى بعين حَاضِرَة هي ثُلُثُ مَاله، وبَاقيه غَائبٌ، لَمْ تُدفَعُ كلها إليه في الحال[6]، والأصحُّ أنَّهُ لا يَتَسَلَّطُ عَلَى التَّصرُّف في الثُّلُث[7] أيضاً.

فَصْلٌ

[في المرض المخوف وهو مرض الموت وفي صيغة الوصية وقبولها وردها]

إذا ظَنَنَّا المَرَضَ مَخُوفاً[8] لَـمْ يَنفُذْ تبرعٌ زَادَ عَلَى الثُّلُث[9]، فإنْ بَرَأ نفَذَ[10]، وَإن

رقم: ٢٣٤٥. مسند أحمد: ٤/ ٤٢٦، ٤٣١، ٤٣٨، ٤٤٠، ٥/ ٣٤١].

(قولاً شديداً: أي شدد عليه النكير لفعله، زجراً لغيره).

(١) كما سبق.

(٢) أي جنس التبرعات.

(٣) الثلث على الكل باعتبار القيمة، كما يفعل في الديون.

(٤) غانم فقط لسبقه.

(٥) لاحتمال أن تخرج القرعة بالحرية لسالم، فيلزم عنها إرقاق غانم، فيفوت شرط عتق سالم، لأن عتقه معلق على حرية غانم.

(٦) لاحتمال تلف الغائب، فلا يحصل للورثة مثل ما حصل للموصى له.

(٧) من تلك العين، لأن تسلطه متوقف على تسلط الوارث على مثلي ما يتسلط عليه الموصى له، ولا يتسلط الوارث على ثلثي العين أيضاً، لاحتمال سلامة المال الغائب، فيسلم للموصى له جميع العين.

(٨) أي يخشى منه أن يؤدي إلى الموت، لأنه كثيراً ما يؤدي إليه، وإن لم يكن غالباً.

(٩) وإنما هو موقوف، لأنه يحجر عليه فيما زاد عن الثلث مما يملك.

(١٠) أي استمر نفوذه لتبين عدم الحجر.

ظَنَنَّاهُ غَيْرَ مَخُوف فَمَاتَ: فَإن حمل عَلَى الفجأة نفذَ، وإلا فَمَخُوفٌ، وَلَو شَكَكْنَا في كَونه مَخُوفاً لَـمْ يَثْبُتْ إلاَّ بطبيبين حُرَّيْن عَدْلَين[1]، وَمنَ المَخُوف قُولَنْجٌ[2]، وَذَاتُ جَنْب[3]، وَرُعَافٌ دائمٌ وإسهالٌ متواترٌ ودِقٌّ[4]، وابتداءُ فَالج، وخُرُوجُ طَعام غير مُسْتَحيل[5] أو كَان يَخْرُجُ بشدة ووَجَع، أو وَمَعَهُ دمٌ، وَحُمَّى مُطْبَقَةٌ[6] أو غَيْرُهَا إلَّا الرِّبْعَ[7].

والمذهَبُ: أَنَّهُ يُلحَقُ بالمَخُوف أسْرُ كُفَّار اعْتَادُوا قَتْلَ الأسْرَى، والْتحَامُ قتَال بَيْنَ مُتكافئين[8]، وَتَقْديمٌ لقصَاص أو رَجْم، واضْطرَابُ ريح، وهَيَجَانُ مَوْجٍ في رَاكب سَفينَة، وَطَلْقُ حَامل، وبَعْدَ الْوَضْع ما لَمْ تنفصل المشيمةُ[9].

وصيغَتُهَا: أوصَيْتُ لَهُ بكذا، أو: ادْفَعُوا إليه، أو: أعطُوهُ بَعْدَ مَوْتي، أو: جَعَلْتُهُ لهُ، أو: هُوَ لهُ بعد موتي. فَلَو اقتصَرَ عَلَى: هُوَ لَهُ، فإقْرَارٌ، إلاَّ أن يقول: هوَ لهُ من مَالي، فيكونُ وصيةً.

---

(١) أي مقبولي الشهادة، لأنه يتعلق به حق آدمي من الموصى له والوارث، فيشترط فيه شروط الشهادة.

(٢) فسروه: بأن ينعقد الطعام في بعض الأمعاء فلا ينزل، ويصعد بسببه البخار إلى الدماغ، فيؤدي إلى الهلاك. **أقول**: ويرجع في هذا إلى ذوي الاختصاص.

(٣) فسرت: بأنها قروح تحدث في داخل الجنب بوجع شديد، ثم تنفتح في الجُنُوب ويسكن الوجع، وذلك وقت الهلاك.

(٤) فسر: بأنه داء يصيب القلب ولا تمتد معه الحياة غالباً.

(٥) أي غير مهضوم.

(٦) أي دائمة ومستمرة.

(٧) أي هي التي تخرج مع المولود، وتأتي يوماً، وتزول يومين.

(٨) في القوة والعُدّة.

(د) [قوله: (والتحام قتال بين متكافئين) لفظة (متكافئين) زيادة للمنهاج لا بد منها].

(٩) وهي التي تخرج مع المولود، وتسمى الخلاص عند العامة، فإذا انفصلت فلا خوف.

وَتَنْعَقِدُ بكنَايَة، والكتابَةُ كنَايَةٌ.

وإنْ أوصَى لغَيْر مُعَيَّن ـ كالفقراء ـ لَزِمَتْ بالمَوْت بلا قَبُول[١]، أو لُمعَيَّن اشْتُرِطَ القَبولُ[٢]، ولا يصحُّ قَبولٌ ولا ردٌّ في حياة المُوصي[٣]، ولا يشترطُ بعدَ موته الفَوْرُ[٤]، فإن ماتَ المُوصى لَهُ قَبْلَهُ بَطَلَتْ[٥]، أو بَعْدَهُ فيقبلُ وارثُهُ[٦].

وهل يملكُ الموصى لهُ بموت المُوصي[٧] أم بقبولِهِ[٨] أم موقوفٌ؟ فإنْ قبل بان أنَّهُ مَلَكَ بالموت، وإلاَّ بان للْوَارث؟ أقوالٌ، أظهرُها الثالثُ[٩]، وعليها تُبْنَى الثَّمَرَةُ وكسبُ عبد حصلا بين الموت والقَبُول، ونفقتُهُ وفطرتُهُ[١٠]، ونُطالبُ المُوصى لهُ

---

(١) لأن القبول من جميع الجهة متعذر لعدم حصرها، ويكفي أن تصرف إلى ثلاثة منهم، ولا تجب التسوية بينهم.

(٢) لأنها تمليك، وإن كانت تطوعاً وبغير عوض، فيشترط فيها القبول كالهبة.

(٣) لأنه لا حقَّ للموصى له قبل موت الموصي، فله أن يردها بعد الموت ولو قبلها قبله، وكذلك له قبولها بعده ولو ردها قبله، ما لم يرجع عنها الموصي. فإذا قبلها وقبضها لم يصح رده بعد ذلك.

(٤) في القبول، لأن الفور يشترط في العقود الناجزة التي يعتبر فيها ارتباط الإيجاب بالقبول.

(٥) الوصية، لأنها قبل الموت غير لازمة، فتبطل بالموت.

(٦) أي إذا مات الموصى له بعد الموصي ـ ولم يقبل ولم يرد ـ كان لوارثه أن يقبل الوصية أو يردها، لأنه فرع الموصى له، فيقوم مقامه في هذا.

(٧) أي ويستقر ملكه لها بالقبول.

(٨) لأنه تمليك بعقد، فيتوقف على القبول.

(٩) أي أنه موقوف، لأنه لا يمكن جعله ملكاً للميت لأنه لا يملك، ولا للوارث لأنه لا يملك أن يتصرف في التركة إلا بعد تنفيذ الوصية ووفاء الديون، ولا للموصى له لأنه لو ملكها لما صح رده لها، فتعين الوقف.

(١٠) فتكون الثمرة والكسب لمن له الملك، وعليه النفقة وزكاة الفطر عن العبد الموصى به.

بالنَّفقة إنْ توقَّفَ في قبُوله ورَدِّه[1].

فَصْلٌ [في أحكام الوصية الصحيحة من حيث اللفظ]

إذا أوصى بشاة تَنَاوَلَ صَغيرَةَ الجُثَّة وكبيرتها، سليمةً ومعيبةً، ضَأناً ومعزاً، وكَذَا ذَكَرٌ في الأَصَحِّ[2]، لا سخلةٌ وعناقٌ في الأصحِّ[3].

ولو قال: أعطُوهُ شاةً من غنَمي، ولا غَنَمَ لَهُ[4]، لغت[5]. وإن قالَ: منْ مالي، اشتُرِيَتْ لَهُ. والجملُ والناقةُ يتناولان البَخَاتِيَّ وَالعِرَابَ لا أحَدُهُما لآخرَ[6]، والأصحُّ تَنَاوُلُ بعيرٍ نَاقةً[7]، لا بَقَرَة ثوراً[8]، والثورُ للذكر.

والمذهَبُ حَمْلُ الدَّابَّة عَلَى فَرَس وَبَغل وَحمَار[9]، ويتناولُ الرَّقيقُ صَغيراً وأُنْثَى وَمَعِيباً وكافراً وعكوسَهَا[10]..............................

(١) أي يطالب بها حالاً، فإذا رد تبين أنها على الوارث، وإذا قبل استقرت عليه.

(٢) لأن لفظ الشاة اسم جنس، فيتناول جميع ما ذكر.

(٣) لأن كلاً منهما لا تسمى شاة لصغرها، والسخلة ولد الضأن ذكراً كان أو أنثى، والعناق ولد المعز.

(٤) عند موته.

(٥) وصيته، لعدم وجود ما تتعلق به.

(٦) أي لفظ الناقة لا يتناول الجمل، ولفظ الجمل لا يتناول الناقة. والبخاتي: نوع من الإبل طويلة الأعناق، والعراب بخلافها.

(٧) لأن لفظ بعير اسم جنس يتناول الذكر والأنثى، والناقة لا تتناول البعير.

(٨) لأن اللفظ وضع للأنثى.

(٩) أي إذا أوصى بدابة حمل اللفظ على ما ذكر، لشهرة استعمال لفظ الدابة في العرف على ما يمكن ركوبه غالباً، وهذه الثلاثة المذكورة هي أغلب ما يركب، قال الله تعالى: ﴿ وَٱلۡخَيۡلَ وَٱلۡبِغَالَ وَٱلۡحَمِيرَ لِتَرۡكَبُوهَا وَزِينَةٗۚ وَيَخۡلُقُ مَا لَا تَعۡلَمُونَ ﴾ [النحل: ٨] أي من وسائل الركوب.

(١٠) أي إذا أوصى بعتق مملوك تناول من ذكر وعكوسها، أي كبيراً وذكراً وسليماً من =

... وقيل: إنْ أوصَى بإعْتَاق عَبْدٍ وَجَبَ المُجزئُ كَفَّارَةً[١]، ولو أوصى بأحد رقيقه فماتُوا أو قُتلُوا قَبْلَ مَوْته بَطلَتْ[٢]، وإن بقيَ واحد تَعيَّنَ[٣]. أو بإعْتَاق رقَاب فثلاثٌ، فإنْ عَجزَ ثُلُثُهُ عنهنَّ فالمذهبُ أَنَّهُ لا يُشْتَرَى شقصٌ بل نَفيستان، فإن فَضَلَ عن أنفَس رَقَبَتَيْن شيءٌ فللوَرَثَة، ولو قالَ: ثُلُثي للعتق اشْتُرِيَ شقْصٌ[٤].

ولو وصَّى لحمْلِهَا فَأَتَتْ بوَلَدَين فلَهُما[٥]، أو بحي وَمَيِّت فكلُّهُ للحيِّ في الأَصَحِّ[٦]. ولو قال: إن كان حملُكِ ذكراً ـ أو قالَ: أنثَى ـ فَلَهُ كذا، فَوَلَدَتْهُمَا، لَغَتْ[٧]. ولو قال: إن كان ببَطْنهَا ذكرٌ، فَوَلَدَتْهُمَا، استحقَّ الذَّكرُ، أو وَلَدَتْ ذكرين: فالأصحُّ صحَّتُهَا، وَيُعْطيهِ الوارثُ من شاءَ منْهُمَا[٨].

وَلَوْ وَصَّى لجيرَانه فلأربَعيْنَ داراً منْ كُلِّ جَانب[٩].

العيوب ومسلماً.

(١) وهو المملوك المسلم السليم من العيوب التي تعيق عن العمل.

(٢) الوصية، لعدم وجود محل لها.

(٣) للوصية، لأنه هو الموجود والذي ينطبق عليه الموصى به. وقياساً على هذا: لو أوصى بسيارة من سياراته أو دار من دوره، وكانت متساوية، فينطبق عليها نفس الحكم.

(٤) لأن المأمور به صرف الثلث إلى العتق.

(٥) أي يكون الموصى به للولدين بالسوية، لأن لفظ الحمل مفرد أضيف لضمير الحامل، فيعم الواحد والأكثر، والذكر والأنثى.

(٦) لأن الميت كالمعدوم.

(٧) لأن حملها بمجموعه ليس ذكراً ولا أنثى.

(٨) لأنه في حال إبهام الموصى له يرجع إلى الوارث في بيانه، لأنه خليفة المورث في حقوقه.

(٩) من جوانب داره الأربعة.

ويدل لهذا ما رواه أبو داود مرسلاً عن ابن شهاب قال: قال رسول الله ﷺ: «الساكن من أربعين داراً جار». قيل لابن شهاب: وكيف أربعون داراً؟ قال: أربعون عن يمينه، وعن =

والعلماءُ أصحابُ عُلوم الشَّرْع منْ تَفْسير وَحَديث وَفقْه[1]، لا مُقرئٌ وأديبٌ ومعبرٌ وطبيبٌ[2]، وَكَذَا مُتكلِّمٌ عند الأكثرين[3].

وَيدخُلُ في وَصيَّة الفُقَراء المَسَاكينُ وَعَكْسُهُ[4]، وَلَوْ جَمَعَهُما شُرِّكَ نصفين[5]، وأقلُّ كُلِّ صنف ثلاثةٌ[6]، وَلَهُ التَّفْضيل[7]. أو لزَيْد والْفُقَراء: فالمذهبُ أنَّهُ كأحَدهمْ

يساره، وخلفه، وبين يديه.

[المراسيل لأبي داود: باب: ما جاء في الوصايا، رقم: ٣٥٠].

وأخرج الطبراني (١٩، رقم: ١٤٣) مرفوعاً من حديث كعب بن مالك: «ألا إن أربعين داراً جار». [وانظر مجمع الزوائد: باب: حد الجوار: ٨/ ١٦٨].

ويصرف الموصى به للمسلم وغيره، والغني والفقير، ويقسم على عدد الدور لا على عدد السكان، والعبرة أيضاً بالساكن لا بالمالك، وتقسم حصة كل دار على عدد سكانها.

(١) أي إذا أوصى للعلماء، فتكون هذه الوصية لمن يمارسون هذه العلوم.

(٢) لأن الناس عادة ـ وفي أغلب المجتمعات الإسلامية ـ لا يطلقون على هؤلاء كلمة علماء. والمعبِّر: هو المفسر للرؤيا، أي المنام.

(٣) والمتكلم هو الذي عنده علم بإقامة الأدلة ونحوها في أمور الاعتقاد، والمراد به هنا إقامة هذه الأدلة عن طريق العقل ونحوه.

(٤) أي ويدخل في الوصية للمساكين الفقراء، لأن القاعدة عند العلماء: أن لفظ الفقير والمسكين إن أفرد أحدهما باللفظ اجتمعا في المعنى، وإن جمع بينهما في اللفظ افترقا في المعنى، كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ﴾ [التوبة: ٦٠] فالفقير هنا غير المسكين.

(٥) أي إذا ذكر في الوصية الفقراء والمساكين جعل لكل صنف نصف الموصى به.

(٦) أي أقل ما يجزئ الصرف إليه من العلماء والفقراء والمساكين ثلاثة، لأنه أقل الجمع، إلا إذا كانوا محصورين فيجب استيعابهم.

(٧) بين أفراد كل صنف بحسب الحاجة، بل يتأكد تفضيل الأشد حاجة والأكثر عيالاً، والأولى تقديم أقرباء الموصي الذين لا يرثونه.

في جواز إعطَائه أقلَّ مُتَمَوَّل، لكن لا يُحرَمُ[1].

أو: لجمع مُعَيَّن غيرِ منحصر ـ كالعلويَّة[2] ـ صَحَّتْ في الأظهر، وَلَهُ الاقتصارُ عَلَى ثلاثة. أو: لأَقَارب زَيْد، دَخَلَ كُلُّ قَرَابة وإن بَعُدَ[3]، إلَّا أصلاً وفرعاً في الأَصَحِّ[4]، ولا تَدْخُلُ قرابةُ أمٍّ في وصيَّة العرب في الأَصَحِّ[5]، والعبرةُ بأقرب جَدٍ

---

(١) أي لابد من إعطائه ولو كان غنياً، وإن كان فقيراً كان ذكره بالخصوص للتأكيد عليه، وأنه لا يحرم ، وإن كان لا يجب استيعاب الصنف إذا كان غير محصور.

(٢) وهم الذين يثبت نسبهم إلى علي رضي الله عنه.

(٣) ويدخل البعيد لأنه يطلق عليه أنه من الأقارب عرفاً، وقال تعالى: ﴿وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ ﴾ [الشعراء: ٢١٤] والمراد كل قريب، ومعلوم أن بعضهم أقرب من بعض.

(٤) المراد بالأصل هنا الأب أو الأم، ودل على أنهم لا يدخلون في الأقارب قوله تعالى: ﴿لِلْوَٰلِدَيْنِ وَٱلْأَقْرَبِينَ ﴾ [البقرة : ١٨٠] فقد عُطِفَ الأقربون على الوالدين، فدل على أنَّ الأقربين غير الوالدين، لأن العطف يقتضي المغايرة، أي أن يكون المعطوف غير المعطوف عليه.

والمراد بالفرع أولاد الصلب المباشرون، لأنهم لا يسمون أقارب عرفاً، ويدخل الأجداد والأحفاد، لشمول لفظ القريب لهم.

(٥) لأن العرب لا تفتخر بقرابة الأم. والمعتمد أنهم يدخلون في وصية العربي وغيره، لأن قرابة الأمِّ تدخل في الرحم عند الجميع، والرحم قرابة، فقد قال ﷺ في القبط، وهم أهل مصر في زمانه ﷺ: «إن لهم ذمة ورحماً». أي قرابة بالعرب، لأن أم إسماعيل عليه السلام منهم.

[والحديث أخرجه الطبراني في الكبير: ١٩/ ٦١ من حديث كعب بن مالك رضي الله عنه. وأحمد في مسنده: ٥/ ١٧٤، من حديث أبي ذر رضي الله عنه].

وقد افتخر ﷺ بخاله سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، فقد روى الترمذي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: أقبل سعد، فقال النبي ﷺ: «هذا خالي، فَلْيُرِني امرؤٌ خاله». قال الترمذي: وكان سعد من بني زُهْرَة، وكانت أم النبي ﷺ من بني زُهرة، لذلك قال النبي ﷺ: «هذا خالي».

=

يُنْسَبُ إليه زيدٌ، وَتُعَدُّ أولادُهُ قبيلةً. ويدخل في أقرب أقاربه الأصلُ والفرعُ، والأصحُّ تقديُم ابن عَلَى أبٍ وأخٍ عَلَى جدٍّ(١)، ولا يُرَجَّحُ بذُكُورة ووراثة(٢)، بل يستوي الأبُ والأمُّ والابنُ والبنتُ، ويُقَدَّمُ ابنُ البنت عَلَى ابْن ابْن الابْن، وَلَوْ أوصَى لأقارب نفسه لَـمْ تَدْخُلْ ورثتُهُ في الأصحِّ(٣).

فَصْلٌ [في أحكام الوصية الصحيحة من حيث المعنى]

تصحُّ بمنافع عَبْدٍ ودارٍ وغلَّةِ حَانُوت، ويملكُ الُموصى لَهُ منفعةَ العَبْد وأكْسَابَهُ الُمعْتَادَةَ، وَكَذَا مَهْرَهَا في الأَصَحِّ(٤)، لا وَلَدَهَا في الأصَحِّ، بَلْ هُوَ كالأمِّ مَنْفَعَتُهُ لَهُ، وَرَقَبَتُهُ للوارث(٥)، وَلَهُ إعتاقهُ(٦)، وعليه نَفَقَتُهُ إن أوصى بمَنْفَعَته مُدَّةً وكَذَا أبداً في الأَصَحِّ(٧)، وَبَيْعُهُ إن لَـمْ يُؤَبَّدْ كالُمسْتَأجِر، وإنْ أُبِّـدَ فالأَصَحُّ أنهُ يَصِحُّ بَيْعُهُ للمُوصَى لَهُ دُونَ غَيْرِهِ(٨)، ....

[الترمذي: المناقب، باب: مناقب سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه..، رقم: ٣٧٥٣، وقال: حديث حسن. وأخرجه الحاكم في مستدركه: (٣/ ٤٩٨) وصححه، وأقره الذهبي].

(١) يقدم الابن على الأب لأنه أقوى إرثاً وتعصيباً منه، ويقدم الأخ مطلقاً ـ أي سواء كان شقيقاً، أم أخاً لأب، أم أخاً لأم ـ على الجد ـ سواء أكان من جهة الأب أم من جهة الأم ـ لقوة البنوة على جهة الأبوة، وقرابة الإخوة من جهة البنوة للأب، وقرابة الجد من جهة الأبوة للأب.

(٢) أي يدخل هؤلاء ولو قام فيهم مانع من موانع الإرث، كأن كان كافراً.

(٣) لأن الوارث لا يوصى له غالباً.

(٤) إذا كان الموصى به منفعة الأمة، لأنه من منافعها.

(٥) لأنه كالجزء من الأم، وليس بمنفعة لها، فيأخذ حكمها.

(٦) أي للوارث إعتاقه لأنه يملك رقبته، وتبقى منفعته للموصى له.

(٧) لأن النفقة تابعة لملك الرقبة، والوارث هو المالك لها، وهو يتمكن من إسقاطها عنه بعتقه.

(٨) لأن الموصى له عندها يجتمع له ملك الرقبة والمنفعة، وأما غيره فلا فائدة له بهذا الشراء.

... وأَنَّهُ تُعْتَبَرُ قيمةُ العَبْد كُلُّهَا[١] من الثلث إنْ أوصَى بمنفعته أبداً، وإنْ أوصى بها مُدَّةً قُوِّمَ بمنفعته ثُمَّ مَسْلُوبِهَا تلك المُدَّةَ، وَيُحسَبُ النَّاقصُ من الثُّلُث.

وتَصحُّ[٢] بحج تطوع في الأظهرُ[٣]، ويُحَجُّ منْ بَلَده أو الْمِيقَات كَمَا قَيَّدَ[٤]، وإن أطلَقَ فَمنَ المِيْقَات في الأصَحِّ، وَحَجَّةُ الإسلام من رَأس المال[٥]، فإن أوصى بها من رأس المال أو الثُّلُث عُمِلَ به[٦]، وإنْ أطْلَقَ الْوَصيَّةَ بهَا فمنْ رأس المَال، وقيل: منَ الثُّلُث. وَيُحَجُّ من الميقَات.

وللأَجْنَبيِّ أنْ يَحُجَّ عَن المَيِّتِ بغَيْر إذْنِهِ في الأصَحِّ[٧].

ويؤُدي الوارثُ عنه الواجبَ الماليَّ في كفَّارةٍ مرتَّبَةٍ[٨]، ويُطِعمُ ويكسُو في المُخَيَّرَة[٩]، والأصحُّ أنهُ يعتقُ أيضاً[١٠]، وأنَّ لهُ الأدَاءَ من مَاله إذَا لَـمْ تكن تركةٌ، وأَنَّهُ

---

(١) أي قيمة الرقبة والمنفعة.

(٢) أي الوصية.

(٣) لأن الحج عبادة تصح فيها النيابة، فتصح في نفلها كما تصح في فرضها.

(٤) الموصي، عملاً بوصيته.

(٥) أي إذا أوصى أن يحج عنه حجة الفريضة فإنها تخرج من رأس ماله كديون العباد، بل هل مقدمة عليها، لقوله ﷺ: «فدين الله أحق أن يقضى».

[أخرج الحديث البخاري: الصوم، باب: من مات وعليه صوم، رقم: ١٨٥٢. مسلم: الصيام، باب: قضاء الصيام عن الميت، رقم: ١١٤٨].

(٦) وفي الصورة الأولى تأكيد لما يوجبه الشرع، وفي الثانية يكون تخفيفاً على الورثة، ويكون عند ذلك من جملة الوصايا.

(٧) لأنه قضاء دين، وللأجنبي قضاء الدين عن غيره بلا إذنه.

(٨) وهي كفارة القتل والظهار والجماع في نهار رمضان، والواجب المالي هو العتق أو الإطعام.

(٩) وهي كفارة اليمين.

(١٠) أي في الكفارة المخيرة كما يعتق في المرتبة.

يقعُ عنهُ لو تبرَّع أجنبيٌّ بطعام أو كسوة(1)، لا إعتاقٍ في الأصحِّ(2).

وتنفعُ المَيِّتَ صدقةٌ ودعاءٌ من وارثٍ وأجنبي(3).

فَصْلٌ [في الرجوع عن الوصية]

لَهُ الرُّجوعُ عن الوصيَّة وعن بعضها بقولِهِ: نقضتُ الوصيَّة، أو: أَبْطَلْتُهَا، أو: رجَعْتُ فيها، أو: فَسَخْتُهَا، أو: هذا لوارثي(4)........................

---

(1) كقضاء الدين عنه.

(2) لأنه يجتمع فيه بُعْدُ العبادة عن النيابة، وبُعْدُ الولاء للميت.

(3) كما ينفعه ذلك لو فعله في حياته، وينتفع به الداعي والمتصدق أيضاً.

وقد دل على ذلك:

قوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ جَآءُو مِنۢ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا ٱغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَٰنِنَا ٱلَّذِينَ سَبَقُونَا بِٱلْإِيمَٰنِ﴾ [الحشر: ١٠] فقد أثنى الله تعالى على المتأخرين بدعائهم للسابقين.

وروى مسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه :أن رسول الله ﷺ قال: «إذا مات الإنسان انقطع عنه عملهُ إلا من ثلاثة: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له».

[مسلم: الوصية، باب: ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، رقم: ١٦٣١].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رجلاً قال: يا رسول الله، إن أمه توفيت، أفينفعها إن تصدقت عنها؟ قال: «نعم». قال: فإن لي مخرفاً، فأشهدك أني قد تصدقت به عنها.

[النسائي: الوصايا، باب: فضل الصدقة عن الميت، رقم: ٣٦٥٥].

(مخرفاً: بستاناً من نخل).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «إن الله ﷻ ليرفع الدرجة للعبد الصالح في الجنة، فيقول: يا رب، أنَّى لي هذه؟ فيقول: باستغفار ولدك لكَ».

[ابن ماجه: الأدب، باب: بر الوالدين، رقم: ٣٦٦٠. مسند الإمام أحمد: ٢/ ٥٠٩، واللفظ له].

(4) ودل على جواز الرجوع: ما رواه البيهقي عن عمر رضي الله عنه قال: يغير الرجل ما شاء من الوصية. [السنن الكبرى للبيهقي: الوصايا، باب: الرجوع في الوصية وتغييرها: ٦/ ٢٨١].

=

... وَبَيْع وإعتاق وإصدَاق[١]، وكذا هِبَةٍ أو رَهْنٍ مَعَ قبض وكَذَا دُونَهُ في الأَصَحِّ[٢]، وبوصيَّةٍ بهذه التَّصَرُّفَات[٣]، وكذا توكيلٍ في بيعه وعرضه عليهِ في الأَصَحِّ[٤].

وَخَلْطُ حِنْطَة مُعَيَّنَة رُجُوع[٥]، ولو وَصَّى بصَاع من صُبْرَة فَخَلَطَهَا بأجوَدَ منهَا فَرجوعٌ[٦]، أو بمثلهَا، فَلا، وَكَذَا بأردَأ في الأَصَحِّ[٧]. وَطَحْنُ حنطة وَصَّى بهَا، وبَذْرُهَا، وعَجْنُ دَقيق، وغَزْلُ قُطْن، وَنَسْجُ غَزل، وقَطْعُ ثَوب قَميصاً، وبناءٌ وغراسٌ في عَرْصَة، رُجُوعٌ[٨].

ولأنها عطية لم يزل عنها ملك معطيها، فأشبهت الهبة قبل القبض .

(١) أي بجعل الموصى به صداقاً أي مهراً ـ لمن يتزوجها، والمراد أنه يحصل الرجوع عن الوصية بإزالة ملك الموصي عن الموصى به بما ذكر من التصرفات، لأنها تدل على إعراضه عن الوصية.

(٢) أي يكون رهن الموصى به أو هبته رجوعاً عن الوصية ولو لم يحصل قبض فيهما، لأنه صار عرضة لزوال الملك بقبض الموهوب أو بيع المرهون عند تعذر وفاء الدين.

(٣) أي يحصل الرجوع إذا أوصى بهذه التصرفات المذكورة، لإشعاره بالرجوع.

(٤) (عرضه عليه) أي عرض الموصى به على البيع، لأن ذلك توسل إلى أمر يحصل به الرجوع وهو إزالة ملكه عن الموصى به.

(٥) أي إذا خلط الموصى به المعين بغيره بحيث لا يتميز كان رجوعاً عن الوصية، لتعذر تسليمه.

(٦) لأنه أحدث بالخلط زيادة لم يرض بتسليمها، ولا يمكن بدونها.

(٧) لأنه لم يحدث تغييراً بخلطها بمثلها، وخلطها بالأردأ صار كما لو أحدث في الموصى به عيباً.

(٨) (عرصة) أرض ليس عليها بناء وليس فيها غِراس. وكان ما ذكر رجوعاً لما فيه من إشعار بالرجوع، حيث إن اسم كل منها قد زال عنها قبل استحقاق الموصى له، فكان ذلك كتلفها.

فَصلٌ [في الإيصاء]

يُسَنُّ الإِيْصَاءُ بقَضَاء الدَّيْن وَتَنْفيذِ الْوصَايَا[1] والنظر في أمر الأطفال[2].

وشَرْطُ الوصيِّ تكليفٌ وَحُرِّيَّةٌ وعدالةٌ وهدايةٌ إلى التَّصَرُّف في الموصى بِهِ وإسْلامٌ[3]، لكِن الأَصَحُّ جَوَازُ وصيَّة ذمِّيٍّ إلى ذِمِّي[4]، ولا يَضُرُّ العَمَى في

---

(١) ورد الودائع والعواري وغير ذلك من حقوق للآخرين عنده.

(٢) إذا لم يكن له أب.

وقد دل على ما سبق:

ما جاء عن عروة بن الزبير قال: أوصى إلى الزبير ـ رضي الله عنه ـ سبعة من الصحابة، منهم: عثمان بن عفان، وعبد الرحمن بن عوف، وعبد الله بن مسعود، والمقداد بن الأسود، ومطيع بن الأسود، رضي الله عنهم. فقال لمطيع: لا أقبل وصيتك. فقال له مطيع: أنشدك الله والرحم، والله ما أتبع في ذلك إلا رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه، إني سمعت عمر يقول: لو تركت تركة، أو عهدت عهداً إلى أحد، لعهدت إلى الزبير بن العوام، إنه ركن من أركان الدين.

وعن عامر بن عبد الله بن الزبير قال: أوصى عبد الله بن مسعود فكتب: إن وصيتي إلى الله وإلى الزبير بن العوام، وإلى ابنه عبد الله بن الزبير، وإنهما في حِلّ وَبِلّ فيما وليا وقضيا في تركتي، وإنه لا تزوج امرأة من بناتي إلا بإذنهما، لا تحضن عن ذلك زينب.

[البيهقي: الوصايا، باب: الأوصياء: ٦/ ٢٨٢].

(بِلّ: شفاء. **لا تحضن**: لا تحجب ولا يقطع دونها. **زينب**: زوجته رضي الله عنهما).

ولم يعرف لهم مخالف، فصار بمثابة الإجماع.

(٣) فلا يصح الإيصاء من مسلم إلى غير مسلم، لأنه لا ولاية له على المسلمين. قال تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] ومن له وصاية على غيره فله سبيل عليه. وقال تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تَتَّخِذُوا۟ بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾ [آل عمران: ١١٨]. (**بطانة**: هم خاصة أهل الإنسان، يطلعون على داخلة أمره).

(٤) في أن يكون وصياً على أولاده غير المسلمين.

الأَصَحِّ[١]، ولا تُشْتَرَطُ الذُّكُورةُ[٢]، وأمُّ الأطفال أوْلَى من غيرها[٣].

وَيَنْعَزِلُ الوَصيُّ بالْفسْق[٤]، وَكَذَا الْقَاضي في الأَصَحِّ[٥]، لا الإمامُ الأعظمُ[٦].

ويَصحُّ الإيصاءُ في قَضَاء الدُّيُون.

وتنفذُ الوصيَّةُ من كُلِّ حُرٍّ مُكَلَّفٍ، ويشترطُ في أمْر الأطْفَال مَعَ هَذا: أن يَكُونَ لَهُ ولايةٌ عَلَيْهمْ[٧]، وَلَيْسَ لوَصي إيصاءٌ، فَإنْ أذنَ لَهُ فيه جَازَ لهُ الأظْهَرَ.

وَلَوْ قَالَ: أوْصَيْتُ إليك إلى بُلُوغ ابْني، أو: قُدُوم زيدٍ، فإذَا بَلَغَ أو قَدِمَ فَهوَ الوَصيُّ، جَازَ[٨].

وَلا يَجُوزُ نَصبُ وَصيٍّ وَالجدُّ حَيٌّ بصفَة الوِلايَة[٩]، ولا الإيْصَاءُ بتَزْويج طفْل وَبنْت[١٠].

---

(١) لأنه يتمكن من أن يوكل فيما لا يتمكن من مباشرته.

(٢) **دل على ذلك:**

ما رواه أبو داود: أن عمر رضي الله عنه قد أوصى إلى ابنته حفصة رضي الله عنها.

[أبو داود: الوصايا، باب: ما جاء في الرجل يوقف الوقف، رقم: ٢٨٧٩].

(٣) من النساء، إذا توفرت فيها الشروط السابقة، لأنها أوفر شفقة على أولادها. وكذلك هي أولى من الرجال إذا كانت لديها القدرة على رعاية مصالح من تحت وصايتها.

(٤) لزوال أهليته للوصاية، فلا يحتاج إلى قضاء قاض في عزله.

(٥) وسيأتي بيان ذلك في باب القضاء.

(٦) فلا ينعزل بالفسق لتعلق المصالح الكلية بولايته، **وقد دل على ذلك:** قوله ﷺ: «الصلاة المكتوبة واجبة خلف كل مسلم، براً كان أو فاجراً، وإن عمل الكبائر»

[أبو داود: الصلاة، باب: إمامة البر والفاجر، رقم: ٥٩٤].

(٧) كالأب والجد وإن علا، وليس لغيرهما ولاية عليهم.

(٨) واغتفر فيه التأقيت والتعليق.

(٩) أي وهو تتوفر فيه شروط الولاية، لأن ولايته ثابتة بالشرع، فليس لأحد نقلها عنه.

(١٠) لأن التزويج من خصائص الولاية على النفس، وفي حال عدم الولي يزوج السلطان، عملاً =

ولفظُهُ: أوصَيْتُ إليكَ، أو: فَوَّضْتُ، وَنَحْوُهُما(١).

ويجوزُ فيه التَّوْقيتُ والتَّعْليقُ(٢).

ويُشترطُ بيانُ مَا يُوصِي فيهِ، فَإن اقْتَصَرَ عَلَى: أوصَيْتُ إليكَ، لَغَا(٣). **والقَبُولُ**(٤). **ولا يصحُّ في حَياته في الأصَحِّ**(٥). **ولوْ وَصَّى اثْنَيْن لَـمْ يَنْفَردْ أحدُهُما إلاَّ إن صَرَّحَ بهِ**(٦).

بالحديث: «والسلطان ولي من لا ولي له». كما سيأتي في موضعه، صحيفة (١٢٤١).

(١) كقوله: جعلتك وصياً، وقوله: أقمتك مقامي في أمر أولادي بعد موتي.

(٢) التوقيت: كأوصيت إليك سنة، والتعليق: كقوله: إذا مت فأنت وصيي. وذلك قياساً على الإمارة، فإن الإيصاء يشبهها، وقد أمر النبي ﷺ زيد بن حارثة في غزوة مؤتة، وقال: «إن قتل زيد فجعفر، وإن قتل جعفر فعبد الله بن رواحة».

[البخاري: المغازي، باب: غزوة مؤتة من أرض الشام، رقم: ٤٠١٣].

(٣) لأنه لا عرف في ذلك يحمل عليه.

(٤) أي ويشترط قبول الإيصاء حتى يصح، لأنه عقد تصرف، فأشبه الوكالة، ولا يشترط الفور في القبول، بل هو على التراخي في الأصح، ويكفي فيه التصرف على المعتمد، فلا يشترط اللفظ.

والأَوْلى لمن علم من نفسه الأمانة قبول الإيصاء، وإن لم يعلم ذلك من نفسه فالأولى له الرد. وإن علم من نفسه الضعف عن القيام بما يوصى إليه فيه حرم عليه القبول ووجب عليه الرد.

وقد دل على ذلك: ما رواه مسلم عن أبي ذر رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال له: «يا أبا ذر، إني أراك ضعيفاً، وإني أحب لك ما أحب لنفسي، لا تأمَّرَنَّ على اثنين، ولا تولَّيَنَّ مال يتيم».

[مسلم: الإمارة، باب: كراهة الإمارة بغير ضرورة، رقم: ١٨٢٦].

(٥) أي لا يصح قبول الإيصاء ولا رده في حياة الموصي، لأنه لم يدخل وقت التصرف. والمراد أنه لا يلزم بذلك، فلو قبل في حياته ثم رده بعد وفاته لغا الإيصاء، ولو رده في حياته ثم قبل بعد وفاته صح.

(٦) أي صرح بانفراد كل منهما، كما لو قال: أوصيت كلاً منكما، أو: كل واحد منكما وصي.

وللموصى والوَصي الْعَزْلُ مَتَى شَاء[1].

وإذَا بَلَغَ الطفلُ وَنَازَعَهُ في الإنفَاق عَلَيْه صُدِّقَ الوَصيُّ[2]، أو في دفعٍ إليه بَعْدَ الْبُلُوغ صُدِّقَ الْوَلَدُ[3].

(١) لأنه عقد جائز من الطرفين، فلكل منهما فسخه دون إذن الآخر أو رضاه.

(٢) أي ادعى على الوصي أنه ما أنفق عليه ما يقوله، صدق الوصي بيمينه أنه أنفق عليه ما يدعيه إن كان مما يليق بحال الطفل، لأنه أمين، وقد يشق عليه إقامة البينة على إنفاقه. فإن ادعى زيادة عن النفقة اللائقة بحال الطفل صدق الطفل.

(٣) أي إذا ادعى الوصي دفع المال إلى من كان تحت وصايته بعد بلوغه، وأنكر ذلك الولد، صدق الولد بيمينه، لأن الوصي لا يعسر عليه إقامة البينة على الدفع، والله تعالى أمره بذلك حين قال: ﴿فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهِدُوا عَلَيْهِمْ﴾ [النساء: ٦].

تتمة:

ليس للولي أن يخلط مال الصبي بماله إلا في المأكول ونحوه مما لابد منه للإرفاق بالطفل، قال تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْيَتَامَى قُلْ إِصْلَاحٌ لَهُمْ خَيْرٌ وَإِنْ تُخَالِطُوهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ وَاللَّهُ يَعْلَمُ الْمُفْسِدَ مِنَ الْمُصْلِحِ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

وكذلك: له أن ينفق شيئاً من مال اليتيم لإصلاح باقيه، أو لتخليصه من ظالم ونحو ذلك، عملاً بالآية المذكورة، ويجتهد أن ينفق أقل ما يمكن في هذا السبيل.

كِتَابُ الْوَدِيعَةِ[1]

(١) هي ـ في **اللغة** ـ مشتقة من الوَدْع وهو الترك، ومنه قوله ﷺ: «لينتهين أقوام عن ودعهم الجمعات، أو ليختمن الله على قلوبهم، ثم ليكونن من الغافلين».

[مسلم: الجمعة، باب: التغليظ في ترك الجمعة، رقم: ٨٥٦. النسائي: الجمعة، باب: التشديد في التخلف عن الجمعة، رقم: ١٣٧٠. ابن ماجه: المساجد والجماعات، باب: التغليظ في التخلف عن الجماعة، رقم: ٧٩٤. الدارمي: الصلاة، باب: فيمن يترك الجمعة من غير عذر، رقم: ١٥٣٣].

فالوديعة ـ في **اللغة** ـ هي الشيء الموضوع والمتروك عند غير صاحبه للحفظ.

وفي الاصطلاح: تطلق على العين المودعة،وتطلق بمعنى العقد وهو الإيداع، وهو المقصود هنا.

وعرّفها الفقهاء بقولهم: توكيل في حفظ مملوك أو محترم مختص على وجه مخصوص.

والمراد بالمحترم المختص: ما لا يُملك شرعاً، ولكنه يقبل الاختصاص، كجلد الميتة قبل الدبغ والكلب المعلم ونحو ذلك.

والأصل في مشروعيتها:

آيات، منها: قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ ٱلَّذِى ٱؤْتُمِنَ أَمَٰنَتَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا۟ ٱلْأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].

وأحاديث، منها: ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «أدِّ الأمانة إلى مَن ائتمنك، ولا تخن من خانك».

[أبو داود : البيع، باب: في الرجل يأخذ حقه من تحت يده، رقم: ٣٥٣٤، ٣٥٣٥. الترمذي: البيع، باب: أداء الأمانة، رقم: ١٢٦٤. الدارمي: البيوع ، باب: في أداء الأمانة واجتناب الخيانة، رقم: ٢٤٩٩. مسند أحمد: ٣/ ٤١٤. المستدرك للحاكم (البيوع): ٢/ ٤٦].

وهي نوع من العون لغيره على حفظ ماله، وفي الحديث: «والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه» .

[مسلم:الذكر والدعاء والتوبة،باب:فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، رقم: ٢٦٩٩].

مَنْ عَجزَ عَن حفظهَا حَرُمَ عليه قَبُولُها[1]، ومَنْ قَدَرَ وَلَمْ يَثِقْ بأَمَانَته كُرِهَ[2]، فَإِن وَثِقَ اسْتُحِبَّ[3].

وَشَرْطُهُمَا شَرْطُ موَكِّل وَوَكيل[4]، وَيُشْتَرَطُ صيغَةُ المُودع، كاسْتَودَعتكَ هذا، أو: اسْتَحْفَظْتُكَ، أو: أَنَبْتُكَ في حفْظه. والأَصَحُّ أنهُ لا يُشْتَرطُ القَبُولُ لَفْظاً، وَيَكْفي القَبْضُ[5].

ولو أَوْدَعَهُ صَبيٌّ أو مجنونٌ مالاً لَمْ يقبلهُ[6]، فإنْ قبلَ ضَمنَ[7]. ولو أودَعَ صبيّاً مالاً فتلف عندهُ لَمْ يضمَنْ[8]، وإن أتلَفَهُ ضمن في الأصحِّ[9]، والمحجورُ عَلَيه بسَفَه كَصَبي.

وتَرْتَفعُ[10] بموت المودِع أو المودَع وجُنُونه وإغمَائه[11]، ولهما الاستردادُ والرَّدُّ كُلَّ وَقْت[12].

---

(١) لأنه قد يعرضها للتلف، فيضر بمالكها.

(٢) أي إذا كان قادراً على حفظها، وهو الآن أمين، ولكن يخشى من نفسه الخيانة مستقبلاً، يكره له قبولها خشية الخيانة.

(٣) أي إذا وثق من نفسه أنه لا يخون يستحب له قبول الوديعة، لما سبق من أنه إعانة على الخير، والله تعالى يقول: ﴿ وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ﴾ [المائدة: ٢].

(٤) أي شرط المودع والوديع مثل شرط الموكل والوكيل، لأنها توكيل في الحفظ، فمن صحت وكالته صح إيداعه، ومن صح توكيله صح دفع الوديعة إليه.

(٥) للعين المودعة ، فيقوم الفعل مقام القول.

(٦) لأنه لم يتحقق فيه شرط المودِع، وهو كونه بالغاً عاقلاً أهلاً للتبرع.

(٧) أي ضمن الوديعة إذا تلفت ولو لم يتعد في تلفها أو لم يقصر في حفظها، لعدم الإذن المعتبر من مالكها.

(٨) الصبي الوديع، وكذلك لو كان مجنوناً، ولو كان التلف بتفريط، لأنه ليس عليه حفظه، فصار كما لو تركه عند مكلف من غير أن يستحفظه عليه.

(٩) لأن الصبي ونحوه يضمن ما أتلفه، ولأنه لم يسلطه على إتلافه.

(١٠) أي ينتهي حكمها.

(١١) لخروج كل منهما عن الأهلية.

(١٢) لأنها عقد تبرع، فهي عقد جائز من الطرفين، فلكل منهما رفعه متى شاء.

وأَصْلُهَا الأَمَانَةُ[١]، وقَدْ تَصيرُ مضمونةً بعوارِضَ:

منهَا: أن يُودِعَ غَيْرَهُ بلا إذن ولا عُذْر، فيضمنُ[٢]. وقيل: أن أودعَ القاضيَ لَمْ يَضْمَنْ[٣]. وَإِذَا لَـمْ يُزِلْ يَدَهُ عنها جَازَتْ الاستعانَةُ بمن يحملُهَا إلى الحِْرْز أو يَضَعُهَا في خِزَانَة مُشْتَرَكة[٤].

وإذا أَرَادَ سَفَراً فليرُدَّ إلى المالكِ أو وكيله، فإن فقدهُمَا فَالقَاضي، فَإِنْ فَقَدَهُ فأمينٌ[٥]. فإنْ دَفَنَهَا بمَوضِع وَسَافَرَ ضَمنَ، فإنْ أعْلَمَ بها أميناً يسكنُ الموضعَ لَمْ يضْمَنْ في الأصحِّ[٦]. ولو سَافَرَ بهَا ضَمنَ إلَّا إذَا وَقَعَ حَريقٌ أو غارةٌ وَعَجَزَ عمَّنْ يَدْفَعُهَا إليه كمَا سَبَقَ. والحريقُ والغارةُ في البُقعَة وإشراف الحِرْزِ عَلَى الخَرَاب أعْذَارٌ كالسَّفَر[٧].

وإِذَا مَرِضَ مَرَضاً مَخُوفاً فليردَّهَا إلى المَالك أو وكيله، وإلاَّ فَالحَاكم، أو إلى أمين، أو يُوصي بهَا، فَإنْ لَـمْ يَفْعَلْ ضَمنَ، إلاَّ إذَا لَـمْ يَتَمَكن بأن ماتَ فَجْأَةً.

وَمنْهَا[٨]: إذَا نَقَلَهَا من مَحلَّة أو دَارٍ إلى أُخْرَى دُونَهَا في الحِرْز ضَمنَ، وإلَّا فَلا[٩].

ومِنْهَا: أن لا يَدْفَعَ مُتْلِفَاتِـها[١٠]، ....

---

(١) أي لا تضمن إلا بالتعدي أو التفريط، لأن المودَع يحفظها للمودِع المالك، فيده كيده، ولو كانت مضمونة لرغب الناس عن قبولها، وفي ذلك حرج عليهم.

(٢) لأن المودِع رضي بأمانته وحفظه، ولم يرض بأمانة غيره ولا حفظه.

(٣) لأن أمانة القاضي أظهر من أمانته.

(٤) بينه وبين غيره لحفظها فيها، لجريان العرف بذلك .

(٥) أي يضعها عند من يأتمنه عليها.

(٦) لأن ما في الموضع يعتبر في يد ساكنه، فكأنه أودعها عنده.

(٧) في جواز إيداعها عند غيره من غير ضمان عليه.

(٨) أي من العوارض التي تجعلها مضمونة.

(٩) أي فلا يضمن إذا كان الموضع المنقولة إليه يساوي موضعها في الحرز أو يزيد عليه.

(١٠) أي من عوارض الضمان أن لا يدفع عن العين المودعة ما يتلفها، لوجوب ذلك عليه مع القدرة، لأنه من حفظها.

... فَلَو أَوْدَعَهُ دَابَّةً فَتَرَكَ عَلْفَهَا ضَمنَ(١)، فإن نَهَاهُ عَنْهُ فَلا عَلَى الصَّحيح(٢). وإنْ أعطَاهُ المَالكُ عَلَفاً عَلَفَهَا مِنْهُ، وإلاَّ فَيُرَاجعُهُ أو وكيلَهُ(٣)، فإنْ فُقدا فالحاكمُ(٤). ولو بعثَهَا مَعَ من يسقيهَا لَمْ يَضْمَنْ في الأصحِّ(٥).

وعَلَى المودَع تعريضُ ثيابِ الصُّوف للرِّيح كَيْلا يُفسدَهَا الدُّودُ، وَكَذا لُبْسُهَا عندَ حَاجتها(٦).

ومنْهَا: أن يعدلَ عن الحفظ المأمور، وتلفتْ بسبب العُدُول، فيضمنُ(٧). فلو قالَ: لا ترقُدْ عَلَى الصندوقِ، فَرَقَدَ وانكَسَرَ بثقله وتَلفَ ما فيه ضَمِنَ، وإن تلف بغيره(٨) فلا عَلَى الصَّحيح.

وكَذا لو قال: لا تُقْفِلْ عليه قُفْلَيْن، فَأَقْفَلَهُمَا(٩). ولو قال: ارْبط الدَّرَاهم في كُمِّكَ، فَأَمْسَكَهَا في يَده، فَتَلَفَت: فَالمَذْهَبُ أَنَّهَا إنْ ضَاعت بنَوم ونسْيَان ضَمنَ(١٠)، أو بأَخْذ غَاصب، فَلا(١١). وَلو جَعَلَهَا في جيبه بدلاً عن الرَّبْط في الْكُمِّ لَمْ يَضْمَنْ(١٢)،

---

(١) ما لحق بها من ضرر، وإن لم تمت.

(٢) أي فلا يضمن، للإذن له في إتلافها.

(٣) ليستردها أو يعطيه علفها.

(٤) أي فيراجع الحاكم، ليقترض على المالك أو يؤجرها ويصرف الأجرة في مؤونتها، أو يبيع جزءاً منها أو يبيعها كلها إن رأى المصلحة في ذلك.

(٥) لعدم تقصيره، إذ العادة جارية بذلك.

(٦) أي عند حاجة الثياب إلى اللبس، لاعند حاجة المودَع إلى لبسها، وذلك لتعبق بها رائحة الآدمي فتدفع الدود والعفن ونحو ذلك.

(٧) لأن التلف حصل بسبب المخالفة.

(٨) أي تلف ما في الصندوق بسبب غير انكساره.

(٩) أي لم يضمن، لأنه زاد احتياطاً، ومقابل الأصح: يضمن لأنه أغرى السارق بنفاسة ما فيه.

(١٠) لحصول التلف بسبب المخالفة، لأنها لو كانت مربوطة لم تَضِعْ بهذا السبب.

(١١) أي فلا يضمن، لأن الإمساك باليد أمنع للغصب من ربطها بالكم.

(١٢) لأنه أكثر حرزاً من الكم.

وبالعَكْس يَضْمنُ[1].

ولو أعطاهُ دَرَاهمَ بالسَّوق، ولم يُبيِّنْ كَيْفيَّة الحفظ، فَرَبطَهَا في كُمِّه وأمْسَكَهَا بيده، أو جعلَهَا في جيبه، لَمْ يَضْمَنْ[2]. وإن أمسَكَهَا بيَده لَمْ يَضْمَنْ إن أخَذَهَا غاصب، ويضمَنُ إن تَلَفَت بغَفْلَة أو نَوْم[3]. وإن قالَ: احفَظْهَا في البَيْت، فليمض إليه ويُحْرِزُهَا فيه، فَإن أخَّرَ بلا عُذْر ضَمِنَ[4].

ومِنْهَا: أن يُضَيِّعَهَا، بأن يَضَعَهَا في غَيْر حرز مثْلَها[5]، أو يَدُلَّ عَلَيْهَا سارقاً، أو مَنْ يُصَادرُ المالكَ[6]. فَلَو أكرَهَه ظَالـمٌ حَتَّى سَلَّمَهَا إليه فَللمَالك تَضْمينُهُ في الأصَحِّ، ثُمَّ يَرْجعُ عَلَى الظَّالم[7].

ومنْهَا: أن ينتفعَ بها، بأنْ يَلبَسَ أو يَرْكَبَ خيانَةً[8]، أو يَأخُذَ الثوْبَ ليَلْبَسَهُ أو الدَّراهمَ ليُنْفقهَا[9] فيضمنُ. ولو نَوَى الأخْذَ ولـمْ يَأخُذْ لَـمْ يَضْمَنْ عَلَى الصَّحيح[10]. ولو خَلَطَهَا بماله ولَـمْ تتميز ضمنَ، ولو خَلَطَ دَرَاهمَ كيسين للْمُودِع ضَمِنَ في الأصَحِّ[11].

(١) أي لو أمره بوضعها في الجيب فربطها بالكم فذهبت يضمن، لأن الجيب أحرز من الكم.

(٢) لأنه احتاط في الحفظ.

(٣) لتقصيره.

(٤) لتفريطه.

(٥) وإن قصد بذلك إخفاءها، لأن الودائع تحفظ في حرز مثلها.

(٦) أي يعين له مكانها، فتضيع بذلك.

(٧) بما ضمن، لاستيلائه على العين.

(٨) أي بقصد الخيانة، لا بقصد مصلحة العين المودوعة، كأن يركب الدابة الجموح كي لا تشرد أو لسقيها، ولبس الثوب لدفع العت عنه، ونحو ذلك.

(٩) وهو لا يظن أنها ملكه.

(١٠) لأنه لم يحدث فعلاً، والنية لا تأثير لها هنا.

(١١) لتعديه، ومقابل الأصح: لا يضمن، لأن الكل لمالك واحد.

ومَتى صَارَت مَضْمُونَةً بانتفاع وَغيره، ثُمَّ تَركَ الخيانَةَ، لَمْ يَبْرَأْ[1]. فإن أحْدَثَ لَهُ المالكُ استئْماناً بَرئَ في الأصَحِّ[2].

وَمَتى طَلَبَهَا المَالكُ لَزمَهُ الرَّدُّ بأنْ يُخَلِّيَ بينه وبينها[3]، فَإن أخَّرَ بلا عُذْر ضمن[4].

وإن ادَّعى تَلَفهَا وَلَمْ يذكر سبَباً، أو ذَكَرَ خَفيّاً كَسَرقَة، صُدِّقَ بيمينه[5]. وَإن ذَكَرَ ظاهراً ـ كَحَريق ـ فإنْ عُرف الحريقُ وَعُمُومُهُ صُدِّقَ بلا يمين[6]، وإنْ عُرفَ دونَ عُمُومِهِ صُدِّقَ بيمينه[7]، وإنْ جُهلَ طُولبَ ببيِّنَة[8]، ثُمَّ يُحَلَّفُ عَلَى التَّلَف به[9].

وإن ادَّعى رَدَّهَا عَلَى من ائْتَمَنَهُ صُدِّقَ بيَمينه، أو عَلَى غيره كوارثه، أو ادَّعى وارثُ المُودَع الرَّدَّ عَلَى المَالك، أو أوْدَعَ عنْدَ سَفَره أميناً فَادَّعَى الأمينُ الرَّدَّ عَلَى المَالك، طُولبَ ببيِّنَة[10].

وَجُحُودُهَا بَعْدَ طَلَب المَالك مُضمِّنٌ[11].

---

(١) من الضمان، ولم يجز له بعد التعدي الاستمرار بالحفظ، بل عليه أن يردها إلى مالكها.

(٢) لأنه أسقط حقه.

(٣) عملاً بقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَـٰنَـٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].

(٤) لتعديه بعدم الرد.

(٥) لأنه مؤتمن، ولا يلزمه بيان السبب لو لم يذكر سبباً.

(٦) لأن ظاهر الحال يغنيه عن اليمين.

(٧) لاحتمال ما ادعاه.

(٨) على السبب الظاهر الذي ادعاه ولم يعلم.

(٩) لاحتمال أنه لم يتلف بهذا السبب، ولا يكلف البينة على التلف به، لأن ذلك مما يخفى.

(١٠) أي طولب مدع الرد في الصور المذكورة من قوله: (أو على غيره...) إذا الأصل عدم الرد، ولم يأتمن المالك غير المودَع على الوديعة.

(١١) كما لو خان فيها. وهذا إذا كان جحودها لغير عذر، أما لو كان بعذر ـ كأن خشي أن ينتزعها منه لص أو ظالم فجحدها بعد طلبها ـ فلا يضمن، لأن في ذلك مصلحة في حفظها على مالكها، والله تعالى أعلم.

كِتَابُ قَسْمِ الْفَيْءِ وَالْغَنِيمَةِ[1]

الْفَيءُ: مالٌ حَصَلَ من كُفَّارٍ بلا قتَال وإيجَاف خَيْل وَرِكاب[2]، كَجزْيَة وَعُشْر تجَارَة[3]، وما جَلَوْا عنه خوفاً، ومال مُرْتَدٍ قُتلَ أو مات، وَذمِّيّ مَاتَ بلا وَارث: فَيُخَمَّسُ[4]، وَخُمُسُهُ لخَمْسَة:

---

(١) **الغنيمة**: ما أخذ من أموال الكفار عَنْوةً والحرب قائمة، ولو عند المطاردة.

والأصل في حِلِّها:

آيات، منها : قوله تعالى: ﴿ فَكُلُوا۟ مِمَّا غَنِمْتُمْ حَلَـٰلًا طَيِّبًا وَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [الأنفال: ٦٩].

وأحاديث، منها: ما رواه جابر بن عبد الله رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ قال: «أعطيت خمساً لم يعطهن أحد قبلي، نصرت بالرعب مسيرة شهر، وجعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً، فأيما رجل من أمتي أدركته الصلاة فليصل، وأحلت لي المغانم ولم تحل لأحد قبلي، وأعطيت الشفاعة، وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة، وبعثت إلى الناس عامة».

(**نصرت بالرعب**: هو الخوف، يقذف في قلوب أعدائي. **مسيرة شهر**: أي وبيني وبين العدو مسيرة شهر. **المغانم**: جمع مغنم، وهو الغنيمة، وهو كل ما يحصل عليه المسلمون من الكفار قهراً. **أعطيت الشفاعة**: خصني الله تعالى بالشفاعة العظمى يوم القيامة).

وسيأتي الكلام عن أحكامها في الفصل الآتي صحيفة (١١٨٢).

(٢) أو بعد انتهاء الحرب بالكلية، وهو في اللغة من (فاء) بمعنى رجع، فكأن الأصل أن المسلمين هم أصحاب الأموال، وكانت في أيدي غيرهم بحكم الاستيلاء ، فرجعت إليهم.

(٣) يأتي بها غير المسلمين إلى بلاد المسلمين حسب الاتفاق بين الإمام وبينهم.

(٤) أي جميع ما ذكر مما أدخل تحت الفيء يقسم خمسة أخماس:

فيصرف خمسه على من يصرف عليهم خمس الغنيمة، قال تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَـٰمَىٰ وَٱلْمَسَـٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾ [الحشر : ٧].

وهذه الآية مطلقة لم يذكر فيها التخميس، فحملت على آية الغنيمة المقيدة بالتخميس، =

أَحَدُهَا: مصالحُ المُسْلمينَ، كالثُغور[1] والقُضاة والعُلَماء، يُقَدَّمُ الأهمُّ.

والثاني: بنو هاشم والمطلب، يشتركُ الغنيُّ والفقيرُ والنِّساءُ، ويُفضَّلُ الذَّكَرُ كالإرْث[2].

والثالث: اليتامى، وهو صغيرٌ لا أبَ له[3]، ويشترط فقرُه عَلَى المَشْهُور.

كما سيأتي.

دل على ذلك: ما جاء عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: دنا ـ يعني النبي ﷺ ـ من بعير، فأخذ وبرة من سنامه، ثم قال: «يا أيها الناس، إنه ليس لي في هذا الفيء شيء، ولا هذا» ورفع أصبعيه «إلا الخمس، والخُمُسُ مردودٌ عليكم، فأدوا الخِياط والمِخْيَطَ».

[أبو داود: الجهاد، باب: في فداء الأسير بالمال، رقم: ٢٦٩٤. النسائي: الفيء، رقم: ٤١٣٩. ورواه مالك في الموطأ مرسلاً: الجهاد، باب: ما جاء في الغلول: ٢/ ٤٥٧].

(**الخياط**..: الخيط، أو جمع خيط. **والمخيط**: الإبرة، والمراد كل شيء مهما قل).

وقوله ﷺ: «مردود عليكم»: أي يصرف في مصالحكم، وذلك في حياته وبعد وفاته ﷺ إلا ما كان ينفقه على أهله.

والمراد بالخمس خمس الخمس، كما علمت.

(١) جمع ثغر، وهو الموضع الذي يمكن أن يداهم منه العدو بلاد المسلمين، فينفق من الخمس لحماية هذه الأماكن وحراستها.

(٢) **وقد دل على هذا:** ما رواه البخاري عن جبير بن مطعم رضي الله عنه قال: مشيت أنا وعثمان ابن عفان إلى رسول الله ﷺ، فقلنا: يا رسول الله، أعطيت بني المطلب وتركتنا، ونحن وهم منك بمنزلة واحدة؟ فقال رسول الله ﷺ:«إنما بنو المطلب وبنو هاشم شيء واحد».

[البخاري : الخمس، باب: ومن الدليل على أن الخمس للإمام..، رقم: ٢٩٧١].

(**بمنزلة واحدة**: من حيث القرابة، لأن الجميع بنو عبد مناف. **شيء واحد**: لأنهم ناصروه قبل إسلامهم وبعده).

(٣) فإذا بلغ لم يبق يتيماً، لقوله ﷺ: «لا يتم بعد احتلام».

[أبو داود: الوصايا، باب: ما جاء متى ينقطع اليتم، رقم: ٢٨٧٣].

والرابع والخامسُ: المساكينُ وابنُ السبيل(١)، ويعمُّ الأصْنَافَ الأربَعَةَ المُتأخِّرَةَ(٢)، وقيلَ: يَخُصُّ بالحَاصل في كُلِّ نَاحية مَنْ فيهَا مِنْهُمْ.

وأما الأخْمَاسُ الأربعةُ فالأظهرُ أنَّهَا للْمُرْتزقَةِ، وهُمُ الأجنادُ المُرْصَدُون للجهاد(٣)، فيضَعُ الإمامُ ديوَاناً، وينصبُ لكلِّ قبيلة أو جماعة عريفاً، ويبحثُ عنْ حَال كُلِّ واحدٍ وَعيَاله وَمَا يَكفيهمْ فَيُعْطيه كفَايَتَهُمْ، ويُقَدِّمُ في إثْبَات الاسْم

---

(١) (ابن السبيل: المسافر الذي فقد النفقة وهو بعيد عن ماله).

(٢) أي يعم جميع أفراد ذوي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل بالعطاء.

(٣) أي المنقطعون لرصد العدو وحماية الثغور، والمتأهبون دائماً للجهاد.

وكذلك سهمه ﷺ فيصرف بعده في مصالح المسلمين: من رواتب القضاة والمؤذنين وحماة الحدود ونحوهم.

وقد دل على ذلك:

ما رواه عمر رضي الله عنه قال: كانت أموال بني النضير مما أفاء الله على رسوله ﷺ، مما لم يوجف المسلمون عليه بخيل ولا ركاب، فكانت لرسول الله ﷺ خاصة، وكان ينفق على أهله نفقة سنته، ثم يجعل ما بقي في السلاح والكراع، عدة في سبيل الله.

[البخاري : الجهاد، باب: المجن ومن يتترس بترس صاحبه، رقم: ٢٧٤٨. مسلم: الجهاد والسير، باب: حكم الفيء، رقم: ١٧٥٧].

(**أفاء**: من الفيء وهو ما حصل للمسلمين من أموال الكفار من غير قتال. **يوجف**: من الإيجاف وهو الإسراع في السير. **ركاب**: الإبل التي يسار عليها. **خاصة**: اختص بها ولم يشاركه فيها أحد. **الكراع**: الخيل. **عدة في سبيل الله**: استعداداً للجهاد، والعدة كل ما يعد لحوادث الدهر من سلاح وغيره).

وما رواه أبو هريرة رضي الله عنه : أن رسول الله ﷺ قال: «لا يقتسم ورثتي ديناراً، ما تركت بعد نفقة نسائي ومؤونة عاملي فهو صدقة».

[البخاري : الوصايا، باب: نفقة القيم للوقف، رقم: ٢٦٢٤. مسلم: الجهاد والسير، باب: قول النبي ﷺ: «لا نورث، ما تركنا صدقة» رقم: ١٧٦٠]

(**مؤونة عاملي**: نفقة عمالي، من قيم على وقف أو أجير أو وكيل).

والإعْطَاء قُرَيْشاً[1]، وهم ولد النضر بن كنانةَ، ويُقَدِّمُ مِنْهُمْ بني هَاشم والمطلب، ثُمَّ عبدِ شَمْس ثُمَّ نَوْفل ثُمَّ عَبْد الْعُزَّى، ثُمَّ سائرَ البُطُون الأقْرَبَ فالأقرَبَ إلى رسُول الله ﷺ، ثُمَّ الأنْصارَ، ثُمَّ سائرَ العرَب، ثُمَّ الْعَجَمَ. ولا يُثبتُ في الدِّيوَان أعْمَى ولازَمناً ولا مَنْ لا يصلحُ للغزو. ولو مَرضَ بعضُهُمْ أو جُنَّ ورُجيَ زَوَالُهُ أعْطيَ، فَإن لَمْ يُرْجَ فَالأظْهَرُ أنه يعطى، وكذا زَوْجَتُهُ وأولادُهُ إذا مات: فتُعْطَى الزَّوْجَةُ حَتَّى تَنْكحَ، والأولادُ حَتَّى يستقلُّوا[2]. فإن فضلت الأخماسُ الأربعةُ عن حاجات المرتزقة وزع عليهم عَلَى قدر مؤنتهمْ[3]، والأصَحُّ أنه يجوزُ أن يُصرفَ بعضهُ في إصلاح الثُّغُور والسِّلاح والكُرَاع .

هذا حُكْمُ مَنْقُول الفيء، فأمَّا عَقَارُهُ: فالمذهبُ أَنَّهُ يجعلُ وقفاً، وتُقْسَمُ غلتهُ كذلكَ.

---

(١) لشرفهم بالنبي ﷺ، ولقوله ﷺ: «قدموا قريشاً».
[مسند الشافعي رحمه الله تعالى: ومن كتاب الأشربة وفضائل قريش وغيره: ٢٧٨].

(٢) قال في النهاية: ومن مات من المرتزقة دفع إلى من كان تلزمه نفقته من أربعة أخماس الفيء كفايته، لا ما كان يأخذه هو، فتعطى الزوجة وإن تعددت، والبنات حتى ينكحن أو يستغنين بكسب أو غيره، والذكور حتى يستقلوا بالكسب أو المقدرة على الغزو ، لئلا يشتغل الناس بالكسب عن الجهاد إذا علموا ضياع عيالهم بعدهم، ومن بلغ من الأبناء عاجزاً فكمن لم يبلغ.
وقال: ويعطى لأولاد العالم من أموال المصالح إلى أن يستقلوا وللزوجة حتى تنكح، ترغيباً في العلم.
[النهاية شرح متن الغاية والتقريب، لأبي الفضل ولي الدين البصير: فصل في قسمة الفيء على مستحقه: ٣/ ٧٣].

(٣) أي حاجاتهم، لأنه حقهم.

فَصْلٌ [في الغنيمة وما يتبعها]

الغَنِيمَةُ: مَالٌ حَصَلَ من كُفَّار بقتَالٍ وإيجَافٍ، فَيُقَدَّمُ منْهُ السَّلَبُ للقَاتل[1]، وهُوَ ثيابُ القَتيل والخُفُّ والرَّانُ[2] وآلاتُ الحرب كدرع وسلاح ومركوب وسرج ولجام، وَكَذَا سوارٌ ومِنْطَقَةٌ وخاتمٌ ونفقةٌ معهُ، وجنيبةٌ[3] تقادُ معهُ في الأظهر، لا حقيبةٌ مشدودةٌ عَلَى الفرس عَلَى المذهَب.

وإنَّمَا يستحقُّ برُكُوب غَرَر يَكْفي به شَرَّ كافر في حَال الحَرْب. فَلَوْ رَمَى من

---

(١) السلب: هو ما احتوت يد المحارب عليه في الواقعة، من فرس وثياب وسلاح ودراهم ونحو ذلك.

وهو للذي قتله من المسلمين أو كفى شره وقد خاطر بنفسه، وكان المقتول قوياً مقاتلاً، فإن وجده جريحاً عاجزاً عن الدفاع عن نفسه، فأجهز عليه، لم يستحق سلبه.

عن أبي قتادة رضي الله عنه، عن رسول الله ﷺ قال: «من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سلبه».

[البخاري: الخمس، باب: من لم يخمس الأسلاب..، رقم: ٢٩٧٣. مسلم: الجهاد والسير، باب: استحقاق القاتل سلب القتيل، رقم: ١٧٥١].

(بينة: علامة أو شهود يشهدون له بقتله).

وعن عوف بن مالك الأشجعي وخالد بن الوليد رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قضى بالسلب للقاتل، ولم يخمس الأسلاب.

وعن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ يومئذٍ ـ يعني يوم حنين ـ: «من قتل كافراً فله سلبه». فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين رجلاً وأخذ أسلابهم، ولقي أبو طلحة أم سليم ومعها خنجر، فقال: يا أم سليم، ما هذا معك؟ قالت: أردت والله إن دنا مني بعضهم أبعج به بطنه، فأخبر بذلك أبو طلحة رسول الله ﷺ.

[أبو داود: الجهاد، باب: في السلب يعطى للقاتل، وباب: في السلب لا يخمس، رقم: ٢٧١٨، ٢٧٢١. وقصة أم سليم رضي الله عنها في مسلم: الجهاد والسير، باب: غزوة النساء مع الرجال، رقم: ١٨٠٩، وليس في الحديث عنده ذكر السلب].

(٢) خف لا قدم له، وهو أطول من الخف يلبس للساق، وله اسم لدى الجيوش الآن.

(٣) دابة تكون معه ليركبها عند الحاجة.

حصْن أو منَ الصَّفِّ أو قَتَلَ نائماً أو أسيراً أو قتلهُ وقد انهَزَمَ الكفَّارُ فلا سَلَبَ. وكفايةُ شَرِّه أن يزيلَ امتناعهُ بأن يفقأ عيْنَيْه أو يَقْطَعَ يَدَيهِ ورجليه، وَكَذا لو أسرهُ أو قَطَعَ يديه أو رجليه في الأظهر. ولا يُخَمَّسُ السَّلَبُ عَلَى المشهور[1].

وبعدَ السَّلب تخرج مؤنةُ الحفظ والنقل وغيرهما، ثُمَّ يُخَمَّسُ الباقي، فخُمُسُهُ لأهل خُمُس الفَيء يُقسمُ كَما سَبَقَ[2].

والأصَحُّ أنَّ النَّفَلَ يَكُونُ من خُمُس الخُمُس المُرْصَد للمصَالح إن نفَلَ مما سيغنَمُ في هذا القتال[3]، ويَجوزُ أن يُنَفِّلَ منْ مال المَصَالح الحَاصل عندهُ.

والنَّفَلُ زيادةٌ يشترطُهَا الإمامُ أو الأميرُ لمن يفعلُ ما فيه نكايةُ الكُفَّار ويجتهدُ في

---

(١) انظر الحاشية (١) الصحيفة قبلها.

(٢) في تخميس الفيء صحيفة (١١٧٨). ودل على تخميس خمس الغنيمة قوله تعالى: ﴿ وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾ [الأنفال : ٤١].
(لله خمسه: يحكم فيه كيف يشاء. للرسول: قسمته وتوزيعه، وله فيه نصيب وهو خمسه).
وجاء في حديث وفد عبد القيس: أمرهم بالإيمان بالله وحده، قال: «أتدرون ما الإيمان بالله وحده». قالوا: الله ورسوله أعلم. قال: «شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله، وإقام الصلاة، وإيتاء الزكاة، وصيام رمضان، وأن تعطوا من المغنم الخمس».
[البخاري: الإيمان، باب: أداء الخمس من الإيمان، رقم: ٥٣. مسلم: الإيمان، باب: الأمر بالإيمان بالله تعالى ورسوله ﷺ وشرائع الدين، رقم: ١٧، عن ابن عباس رضي الله عنهما].

(٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ بعث سريَّةً فيها عبد الله بن عمر قِبَلَ نجد، فغنموا إبلاً كثيرةً، فكانت سهامهُم اثني عشر بعيراً، أو أحد عشر بعيراً، ونُفِّلوا بعيراً بعيراً.
[البخاري: الخمس، باب: ومن الدليل على أن الخمس لنوائب المسلمين، رقم: ٢٩٦٥. مسلم: الجهاد والسير، باب: الأنفال، رقم: ١٧٤٩].

قَدْره[1].

والأَخْماسُ الأربَعَةُ ـ عَقَارُهَا وَمَنْقُولُها ـ للغانمينَ، وهُمْ مَنْ حَضَرَ الوقعةَ بنية القتال وإن لَـمْ يقاتلْ[2]، ولا شيء لمنْ حَضَرَ بَعْدَ انقضاء القتَال، وفيما قَبْلَ حيَازَة المَال وَجْهٌ، ولو مَاتَ بَعْضُهُمْ بَعْدَ انقضَائه والحيَازَة فَحَقُّهُ لوَارثه، وَكَذا بَعْدَ الانْقضَاء وقبلَ الحيازَة في الأَصَحِّ. ولو مَاتَ في القتَال فالمَذهَبُ أَنَّهُ لا شيء لَهُ. والأظهرُ أن الأجيرَ لسياسَة الدَّوَابِّ وحفظ الأَمْتِعَةِ، والتَّاجرَ والمُحْتَرِفَ يسهم لهم إذ قاتَلُوا.

وللرَّاجل سَهْمٌ، وللفَارس ثَلاثَةٌ[3]، وَلا يُعْطَى إلَّا لفرس واحد، عربياً كان أو غَيْرَهُ[4]، ....

---

(١) فقد روى الترمذي وابن ماجه عن عبادة بن الصامت، وأبو داود وابن ماجه عن حبيب ابن مسلمة، رضي الله عنهما: أن النبي ﷺ نفل في البدأة الربع، وفي الرجعة الخمس.
[أبو داود: الجهاد، باب: فيمن قال الخمس قبل النفل، رقم: ٢٧٤٨ـ ٢٧٥٠. الترمذي: السير، باب: ما جاء في النفل، رقم : ١٥٦١. ابن ماجه: الجهاد، باب: النفل، رقم: ٢٨٥١، ٢٨٥٢].
(**البدأة**: أي في ذهابهم إلى العدو. **الرجعة**: حال الرجوع من الغزو).

(٢) روى البيهقي: أن رجلاً سأل النبي ﷺ قال: ما تقول في الغنيمة؟ قال: «لله خمسها، وأربعة أخماس للجيش».
[البيهقي: السير، باب : أخذ السلاح وغيره بغير إذن الإمام: ٩/ ٦٢].

(٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ جعل للفرس سهمين ولصاحبه سهماً.
وفي رواية قال: قسم رسول الله ﷺ يوم خيبر: للفرس سهمين، وللرَّاجِل سهماً.
[البخاري: الجهاد، باب: سهام الفرس، رقم: ٢٧٠٨. المغازي: باب: غزوة خيبر، رقم: ٣٩٨٨. مسلم: الجهاد والسير، باب: كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين، رقم: ١٧٦٢].
(**الراجل**: المقاتل على رجليه).

(٤) وإن كان معه أكثر من فرس، فقد روى الشافعي رحمه الله تعالى: أنه ﷺ حضر خيبر ومعه ثلاثة أفراس، ولم يأخذ منها إلا لفرس واحد.
=

...لا لبعير وغيره[1]. ولا يعطي لفرس أعْجَفَ وَمَا لا غَنَاءَ فيه[2]، وفي قَوْل: يعطي إن لَـمْ يعلم نهي الأمير عن إحْضَاره.

والعَبْدُ والصبيُّ والمرأةُ والذِّمِّيُّ إذَا حَضَرُوا فَلَهُمُ الرَّضْخُ، وهُوَ دُونَ سَهْم يجتهدُ الإمامُ في قدره[3]، ومحلُّهُ الأخْماسُ الأربعةُ في الأظْهَر[4]. قُلْتُ: إنَّما يُرضَخُ لذمِّي حَضَرَ بلا أجرَة، وبإذْن الإمام عَلَى الصَّحيح، والله أعْلَمُ.

[الأم: سهمان الخيل: ٧/ ٣١١، طبعة كتاب الشعب].

(١) كبغل وحمار وفيل ونحوها، لأنها لا تصلح للحرب صلاحية الخيل له بالكر والفر، واستأنسوا له بقوله تعالى: ﴿وَأَعِدُّواْ لَهُم مَّا ٱسۡتَطَعۡتُم مِّن قُوَّةٖ وَمِن رِّبَاطِ ٱلۡخَيۡلِ﴾ [الأنفال: ٦٠] فخص الخيل بالذكر.

(٢) أي لا نفع منه في الجهاد، والأعجف الهزيل الواضح الهزال.

(٣) أي يجتهد الإمام أو أمير الجيش في قدر ما يعطى لكل منهم حسب ما قدم من نفع، على أن لا يبلغ سهم الراجل.

روى أبو داود عن أمية بنت أبي الصلت، عن امرأة من بني غفار ـ رضي الله عنها ـ قالت: فلما فتح رسول الله ﷺ خيبر رضخ لنا من الفيء.

وروى عن ابن عباس رضي الله عنهما: أما المملوك فكان يحذى. وسئل عن النساء فقال: قد كُنَّ يحضرن الحرب مع رسول الله ﷺ، فأما أن يضرب لهن بسهم فلا، وقد كان يرضخ لهن.

[أبو داود: الطهارة، باب: الاغتسال من المحيض، رقم: ٣١٤. الجهاد، باب: في المرأة والعبد يحذيان من الغنيمة، رقم: ٢٧٢٧، ٢٧٢٨].

(امرأة: هي ليلى زوجة أبي ذر، رضي الله عنهما. **رضخ**: أعطانا شيئاً ليس بالكثير. **الفيء**: الغنيمة. **يحذى**: يعطى).

(٤) أي يكون الرضخ من الأخماس الأربعة للغنيمة قبل قسمتها على الغانمين.



كِتَابُ قَسْمِ الصَّدَقَاتِ[1]

الْفَقيرُ: من لا مال لَهُ ولا كَسْبَ يَقَعُ موقعاً من حاجَته[2]، ولا يمنعُ الفقرَ

---

(١) أي قسم الزكاة بأنواعها على مستحقيها، وجمعها لاختلاف أنواعها من نقد وحب وتمر وماشية وغيرها.

وسميت الزكاة صدقة لإشعارها بصدق معطيها، كما سميت زكاة لأنها نماء وتطهير للمال، قال تعالى: ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة: ١٠٣].

وقال ﷺ: «الصدقة برهان».

[مسلم: الطهارة، باب: فضل الوضوء، رقم: ٢٢٣].

ذكر النووي رحمه الله تعالى في شرح صحيح مسلم من معاني هذه الجملة فقال: الصدقة حجة على إيمان فاعلها، فإن المنافق يمتنع منها لكونه لا يعتقدها، فمن تصدق اسْتُدِلَّ بصدقته على صدق إيمانه، والله أعلم.

قال في [مغني المحتاج]: ذكر هذا الكتاب المزني رحمه الله تعالى والأكثرون في هذا الموضع، وتبعهم المصنف في كتابه هذا، لأن كلاً من الفيء والغنيمة والزكاة يتولى الإمام جمعه. وذكره الإمام الشافعي رضي الله عنه في الأم في آخر الزكاة، وتابعه عليه جماعة منهم المصنف في الروضة، وهو أنسب.

ومستحقوها الذين تصرف لهم الزكاة ثمانية أصناف، وهم الذين ذكرهم الله تعالى في كتابه العزيز، في قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ فَرِيضَةً مِّنَ ٱللَّهِ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ﴾ [التوبة: ٦٠].

(فريضة) هذا التوزيع فرضه الله تعالى فريضة منه.

وسيأتي بيان هذه الأصناف في كلام المصنف رحمه الله تعالى.

قال في [مغني المحتاج] : فعلم من الحصر بـ ﴿إِنَّمَا﴾ أنها لا تصرف لغيرهم، وهو مجمع عليه.

(٢) كمن يحتاج إلى عشرة، فيقدر على اثنين أو لا يقدر على شيء.

والمراد بالحاجة ما يكفيه مطعماً وملبساً ومسكناً وغيرها مما لابد منه، على ما يليق بحاله =

مسكنُهُ وثيابُهُ[١] ومالهُ الغائبُ في مَرْحَلَتَيْن[٢]، والمؤجَّلُ[٣]، وكسبٌ لا يليقُ به[٤].

وحال من عليه نفقته من غير إسراف ولا تقتير.

فإن كان عنده ما يسد حاجته تلك، أو كان قادراً على كسب يليق بها، يكفيه ذلك، لم يجز إعطاؤه من الصدقة، كما لا يجوز له أخذها.

دل على ذلك: قوله ﷺ: «فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش».

وجه الاستدلال بالحديث: أنه أجاز له المسألة إلى أن يصيب ما يسد حاجته، فإذا سدت حاجته لم تحل له المسألة.

وانظر الحديث كاملاً وتخريجه صحيفة (١١٩١) حاشية (٥).

روى أبو داود والترمذي: عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما، عن النبي ﷺ قال: «لا تحلُّ الصدقة لغني، ولا لذي مِرَّةٍ سوي». والمرة القوة والقدرة على الكسب.

روى أبو داود والنسائي عن عبيد الله بن عديٍّ بن الخيار رضي الله عنه قال: أخبرني رجلان أنهما أتيا النبي ﷺ في حجَّة الوداع وهو يقسم الصدقة، فسألاه منها، فرفع فينا البصر وخفضه، فرآنا جلدَين، فقال: «إن شئتما أعطيتكما، ولا حظَّ فيها لغني ولا لقوي مُكتسِب».

[أبو داود: الزكاة، باب: من يعطى من الصدقة وحد الغنى، رقم: ١٦٣٣، ١٦٣٤. الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء من لا تحل له الصدقة، رقم: ٦٥٢. النسائي: الزكاة، باب: مسألة القوي المكتسب، رقم: ٢٥٩٨].

(**لذي**..: صاحب قوة، أي لا تحل الزكاة لقوي قادر على الكسب. **سوي**: صحيح البدن تام الخلقة. **جلدين**: قويين قادرين على الكسب).

(١) اللائقان به، ولا يضر مع الحاجة إلى الثياب تعددها ولا كونها للتجمل، وكذلك كتبه المحتاج إليها إذا كانت تتعلق بعلم شرعي.

(٢) أي إذا كان له مال في موضع يبعد مسافة القصر، ويعسر عليه الوصول إليه، اعتبر فقيراً وأعطي من الزكاة إلى أن يصل إليه، لأنه يعتبر معسراً.

(٣) أي إذا كان له دين مؤجل على غيره، ولا يملك سواه، حل له الأخذ من الزكاة حتى يحل أجل الدين.

(٤) أي لا يليق بحاله ويخل بمروءته، فالكسب الذي يمنع حل أخذ الزكاة هو الكسب =

ولو اشتَغَلَ بعلم[1] والكسبُ يمنعُهُ ففقيرٌ، ولو اشْتَغَلَ بالنَّوافل فلا[2]، ولا يشترطُ فيه الزَّمَانَةُ[3] ولا التَّعَفُّفُ عن المسألة عَلَى الجَديد[4].

والمكفيُّ بنَفَقَة قَريب أو زَوْج لَيْسَ فَقيراً في الأَصَحِّ[5].

والمسكينُ: منْ قَدَرَ عَلَى مالٍ أو كسبٍ يَقَعُ مَوْقِعاً منْ كفَايَتِهِ وَلا يَكْفيه[6].

اللائق به، وهو المراد بالكسب والاكتساب في الأحاديث السابقة.

(١) ينتفع به، ولو من فروض الكفاية.

(٢) أي فلا يكون فقيراً ، لأن الكسب وقطع الطمع عما في أيدي الناس أولى من الاشتغال بالنوافل مع الطمع.

(٣) أي العاهة والمرض الذي يعيق عن العمل.

(٤) أي أن يكون ممن لا يسأل الناس، لأن الله تعالى قال: ﴿ وَفِيٓ أَمۡوَٰلِهِمۡ حَقٌّ لِّلسَّآئِلِ وَٱلۡمَحۡرُومِ ﴾ [الذاريات: ١٩] أي غير السائل، فقد بين سبحانه أن السائل وغيره له حق في هذه الأموال. وكذلك كان النبي ﷺ يعطي السائل وغيره.

(٥) ولا مسكيناً، لأنه غير محتاج ، فهو كالمكتسب كل يوم قدر نفقته، فلا يعطى من سهم الفقير ولا المسكين.

(٦) كمن يحتاج إلى عشرة، وعنده ـ أو يكتسب ـ سبعة أو ثمانية، فإن ذلك يسد شيئاً من حاجته ولكنه لا يكفيه. والمعتبر في ذلك أيضاً ما يليق بحاله من غير إسراف ولا تقتير.

مما سبق يعلم أن حال الفقير أشد بؤساً من المسكين، واحتج لذلك بقوله تعالى في قصة موسى مع الخضر عليهما السلام: ﴿ أَمَّا ٱلسَّفِينَةُ فَكَانَتۡ لِمَسَٰكِينَ يَعۡمَلُونَ فِي ٱلۡبَحۡرِ ﴾ [الكهف: ٧٩] فسمي مالكو السفينة مساكين، مع أنهم يعملون، فدل على أن المسكين يملك ـ أو يكتسب ـ شيئاً يقع موقعاً من حاجته.

وروى الترمذي عن أنس، وابن ماجه عن أبي سعيد الخدري ـ رضي الله عنهما ـ أن رسول الله ﷺ قال: «اللهم أحيني مسكيناً، وأمتني مسكيناً، واحشرني في زمرة المساكين». وفي رواية الترمذي زيادة: «يوم القيامة».

[الترمذي: الزهد، باب: باب: ما جاء في فقراء المهاجرين يدخلون الجنة قبل أغنيائهم، رقم: ٢٣٥٣. ابن ماجه: الزهد، باب: مجالسة الفقراء، رقم: ٤١٢٦. البيهقي: =

والعاملُ: ساعٍ وكاتبٌ وقاسمٌ وحاشرٌ يجمعُ ذَوي الأمْوَال(١)، لا القاضي والوَالي(٢).

الصدقات، باب: ما يستدل به على أن الفقير أمس حاجة من المسكين: ٧/ ١٢. المستدرك: (الرقاق) ٤/ ٣٢٢].

بينما نجده ﷺ يستعيذ بالله تعالى من الفقر. فقد أخرج أبو داود والنسائي عن أبي بكرة رضي الله عنه: أن النبي ﷺ كان يدعو كل غداة: «اللهم إني أعوذ بك من الكفر والفقر». وأخرجه النسائي من حديث أبي سعيد رضي الله عنه.

كما أخرج من حديث أبي هريرة رضي الله عنه: أنه ﷺ قال: «تعوذوا بالله من الفقر».

[أبو داود: الأدب، باب: ما يقول إذا أصبح، رقم: ٥٠٩٠. النسائي: السهو، باب: التعوذ في دبر الصلاة، رقم: ١٣٤٧. الاستعاذة، باب: الاستعاذة من الذلة، والبابين بعده، رقم: ٥٤٦٠ ـ ٥٤٦٥].

(١) أي هؤلاء هم المرادون بقوله تعالى: ﴿وَٱلْعَـٰمِلِينَ عَلَيْهَا﴾ فهم من يستعين بهم الإمام لجمع الزكاة وتوزيعها. **فالساعي**: هو الذي يجبي الأموال الزكوية، **والكاتب**: يكتب ما أعطاه أصحابُ الأموال إليه وما يدفعه للمستحقين، **والقاسم**: هو الذي يقدر لكل مستحق ما يناله، **والحاشر**: هو ـ كما ذكر المصنف ـ الذي يجمع أصحاب الأموال ليؤخذ منهم ما وجب عليهم، كما يجمع المستحقين ليعطوا ما يصيبهم منها.

(٢) أي فإنهم لا يعطون من الزكاة وإن قاموا بهذه الأعمال التي يحتاج إليها في جمعها وتوزيعها، لأن ما يوظف لهم من الأجر يكون في خمس الخمس المرصد للمصالح العامة كما سبق، لأن عملهم عام للأمة، وليس خاصاً في مصالح الزكاة.

عن زيد بن أسلم أنه قال: شرب عمر ـ رضي الله عنه ـ لبناً فأعجبه، فسأل الذي سقاه: من أين لك هذا اللبن؟ فأخبره أنه ورد على ماء قد سماه، فإذا نَعمٌ من نعم الصدقة وهم يسقون، فحلبوا لي من ألبانها، فجعلته في سقائي هذا. فأدخل عمر رضي الله عنه أصبعه في فيه واستقاءه.

[البيهقي: الصدقات، باب: الخليفة ووالي الإقليم العظيم الذي لا يلي قبض الصدقة ليس لهما في سهم العاملين عليه حق: ٧/ ١٤].

والمؤلفةُ: من أسلم ونيتهُ ضعيفةٌ، أوْ لهُ شرفٌ يتوقَّعُ بإعطَائه إسلام غيره، والمذهَبُ أنَّهُمْ يُعْطَونَ منَ الزَّكاة[1].

والرِّقَابُ: المكاتبونَ[2].

---

(١) لقوله تعالى في آية الصدقة: ﴿وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ﴾ المؤلفة: جمع مؤلف من التألف، وهو جمع القلوب، فيعطى هؤلاء ليقوى إيمان ضعيف الإيمان ويألف المسلمين، وليسلم نظراء الأشراف طمعاً في أن يحظوا بالمال. ومن هؤلاء من يجبون الزكاة من مانعيها، وهم مقيمون في قربهم ولهم سلطان عليهم ولديهم قوة ومنعة، فيعطون نصيباً من الزكاة مقابل جهدهم ونفعهم للمسلمين. وكذلك منهم من يقاتلون عدواً يحتاج في دفعه إلى نفقة كبيرة، فيخففون عنا هذه المؤونة الثقيلة بقتالهم ودفعهم عنا.

ولا يعطى المؤلفة إذا لم يكونوا مسلمين، لأن الله تعالى أعز الإسلام وأهله وأغنى عن تأليف غير المسلمين. ولأن الزكاة تجبى من المسلمين فلا تدفع لغيرهم، كما جاء في فول النبي ﷺ لمعاذ رضي الله عنه حين بعثه إلى اليمن: «فأخبرهم أن الله قد فرض عليهم صدقة، تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم».

[البخاري: الزكاة، باب: أخذ الصدقة من الأغنياء وترد في الفقراء حيث كانو، رقم: ١٤٢٥. مسلم: الإيمان، باب: الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، رقم: ١٩].

وعن عمر رضي الله عنه قال: (إنا لا نعطي على الإسلام شيئاً، فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر).

[ذكر النووي رحمه الله تعالى في المجموع (الزكاة، باب: قسم الصدقات: ٢٠٨) أنه رواه البيهقي، وهو عنده في كتاب الصدقات، باب: سقوط سهم المؤلفة قلوبهم..: ٧/ ٢٠ بغير اللفظ المذكور].

وعلى كل حال فالأمر اليوم مختلف، ولعل هذا الصنف لا يوجد له مثال في حياة المسلمين إلا نادراً، فتكون الفتوى حسب الحال والحاجة.

(٢) أي المراد بقوله تعالى ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ﴾ المملوكون الذين عقدوا مع مالكيهم عقداً ليكونوا أحراراً بعد أداء أقساط من المال، ويسمى هذا العقد عقد المكاتبة أو الكتابة، كما سيأتي في موضعه صحيفة (١٩٠١).

والغارمُ: إن استدانَ لنفسه[1] في غير معصية أعطي.

قُلْتُ: الأصحِّ يُعْطَى إذا تَابَ[2]، والله أعْلَمُ.

والأظهرُ اشتراطُ حَاجَته[3] دُونَ حلول الدَّين.

قُلْتُ: الأصحُّ اشتراطُ حُلُوله[4]، والله أعْلَمُ.

أو لإصلاح ذات الْبَيْن أعطي مَعَ الغنَى[5]، وقيلَ: إنْ كان غَنيّاً بنقد فَلا.

---

(١) ما يصرفه في غرضها من طاعة وجهاد، أو مباح كتزوج وأكل ولبس، أو لزمه بغير اختياره كما لو أتلف شيئاً بغير قصد.

(٢) لأن التوبة تقطع حكم ما قبلها، فصار النظر إلى حال وجودها .

(٣) بأن يكون غير قادر على وفاء الدين الذي عليه، وإن لم يكن فقيراً أو مسكيناً، بأن كان لديه ـ أو يكتسب ـ ما يسد حاجته من النفقة.

(٤) لعدم حاجته قبل حلوله.

(٥) **دل على ذلك** : ما جاء عن قَبِيصَةَ بن مُخَارِقٍ الهلالي رضي الله عنه قال: تحملت حَمَالَةً، فأتيت رسول الله ﷺ أسأله فيها، فقال : «أقم حتى تأتينا الصدقة، فنأمر لك بها». قال: ثم قال: «يا قبيصة، إن المسألة لا تحل إلا لأحد ثلاثة: رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك. ورجل أصابته جائحة اجتاحت ماله، فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش. أو قال: سداداً من عيش. ورجل أصابته فاقة، حتى يقوم ثلاثة من ذوي الحجا من قومه: لقد أصابت فلاناً فاقة. فحلت له المسألة، حتى يصيب قواماً من عيش. أو قال: سداداً من عيش. فما سواهن من المسألة ـ يا قبيصة ـ سُحْتاً، يأكلها صاحبها سُحْتاً».

[مسلم : الزكاة، باب: من تحل له المسألة، رقم: ١٠٤٤. أبو داود: الزكاة، باب: ما تجوز فيه المسألة، رقم: ١٦٤٠. النسائي : الزكاة، باب: الصدقة لمن تحمل حمالة، وباب: فضل من لا يسأل شيئاً، رقم: ٢٥٧٩، ٢٥٨٠، ٢٥٩١]

(**تحملت**..: تحملت عن غيري دية أو غرامة لدفع خصومة قد تقع. **جائحة**: آفة أهلكت ثماره. **قواماً**..: ما تقوم به حاجته الضرورية لعيشه. **سداداً**: ما يسد به حاجته. **فاقة**: =

وسبيل الله تَعَالَى: غزاةٌ لا فيءَ لهمْ[1]، فَيُعْطَوْن مَعَ الغنى.

وابن السبيلُ: منشىءُ سَفَر أو مُجْتَازٌ[2]، وَشرطهُ الحاجةُ وعدمُ المعصية[3].

وشرطُ آخذ الزَّكاة من هذه الأصنَاف الثَّمانيَة الإسلام[4]، وأن لا يكون هاشميّاً، وَلا مُطَّلبيّاً[5]،..................................

حاجة شديدة. **الحجا**: العقل الكامل. **سحتاً**: هكذا في مسلم، وتقديره: اعتقده سحتاً، أو: يؤكل سحتاً. وفي غيره: سحت، وهي ظاهرة، أي: حرام).

(١) أي المراد بقوله تعالى: ﴿وَفِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ هم الغزاة دفاعاً عن الإسلام، ولا تعويضَ لهم من بيت المال، فهم ليسوا من المرتزقة الذين سجلت أسماؤهم في الديوان كما سبق، ويعطون من الفيء. فهم يتطوعون بالجهاد حين يدعو داع لذلك، وهم مشتغلون بحرفهم وصنائعهم إذا لم يحتج إلى جهادهم، فيعطون إعانة لهم على الجهاد.

وفسر سبيل الله بالغزاة لأن استعماله في الجهاد أغلب عرفاً وشرعاً، بدليل اقترانه في مواضع عديدة من القرآن بالقتال، مثل قوله تعالى: ﴿يُقَٰتِلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [التوبة: ١١١]. ﴿وَقَٰتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٠]. ﴿ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ يُقَٰتِلُونَ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [النساء: ٧٦]. وغيرها كثير، فحمل عند الإطلاق عليه، ولأن الجهاد طريق إلى الشهادة الموصلة إلى الله تعالى، فهو أحق بإطلاق سبيل الله عليه.

(٢) أي هو الذي يريد أن ينشئ سفراً مباحاً من محل الزكاة، سواء أكان بلده أو مقيماً فيه أو مجتازاً به في سفره. سمي بذلك لملازمته السبيل، وهو الطريق. ويعطى مريد السفر لأنه محتاج إلى أسبابه.

(٣) بسفره، سواء أكان سفر طاعة كحج وعمرة، أو مباحاً كسفر تجارة أو لنزهة.

(٤) لما سبق في حديث معاذ رضي الله عنه (صحيفة : ١١٩٠، حاشية: ١): «تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم». أي تؤخذ من أغنياء المسلمين وتُعطى لفقرائهم.

(٥) **وقد دل على منع إعطائهم من الزكاة**: ما رواه الزهري: أن عبد الله بن عبد الله بن نوفل ابن الحارث بن عبد المطلب حدثه: أن عبد المطلب بن ربيعة بن الحارث حدثه قال: اجتمع ربيعة ابن الحارث والعباس بن عبد المطلب، فقالا: والله! لو بعثنا هذين الغلامين ـ قالا لي وللفضل ابن عباس ـ إلى رسول الله ﷺ فكلماه، فأمَّرَهُمَا على هذه الصدقات، =

... وكذا مولاهُمْ في الأصَحِّ(١).

فأدَّيا ما يؤدي الناس، وأصابا مما يصيب الناس! قال: فبينما هما في ذلك جاء علي بن أبي طالب فوقف عليهما، فذكرا له ذلك، فقال علي بن أبي طالب: لا تفعلا، فوالله ما هو بفاعل. فانتحاه ربيعة بن الحارث فقال: والله ما تصنع هذا إلا نَفَاسَةً منك علينا، فوالله! لقد نِلْتَ صِهْرَ رسول الله ﷺ فما نَفِسْناه عليك. قال علي: أرسلوهما. فانطلقا واضطجع علي، قال: فلما صلى رسول الله ﷺ الظهر سبقناه إلى الحجرة، فقمنا عندها، حتى جاء فأخذ بآذاننا، ثم قال : «أخرجا ما تُصَرِّرَانِ». ثم دخل ودخلنا عليه، وهو يومئذ عند زينب بنت جحش، قال: فتَوَاكَلْنَا الكلام، ثم تكلم أحدنا فقال: يا رسول الله، أنت أبر الناس وأوصل الناس، وقد بَلَغْنَا النكاح، فجئنا لِتُؤَمِّرَنَا على بعض هذه الصدقات، فنؤدي إليك كما يؤدي الناس، ونصيب كما يصيبون . قال: فسكت طويلاً حتى أردنا أن نكلمه، قال: وجعلت زينب تُلْمِعُ علينا من وراء الحجاب: أن لا تكلماه. قال: ثم قال: «إن الصدقة لا تنبغي لآل محمد، إنما هي أوساخ الناس. ادعوا لي مَحْمِيَةَ ـ وكان على الخمس ـ ونوفل بن الحارث بن عبد المطلب». قال: فجاءاه، فقال لمحمية: «أنكح هذا الغلام ابنتك» .للفضل بن عباس، فأنكحه. وقال لنوفل بن الحارث: «أنكح هذا الغلام ابنتك» . لي، فأنكحني. وقال لمحمية: «أصدق عنهما من الخمس كذا وكذا». قال الزهري: ولم يسمه لي .

(**تصرران**: تجمعانه في صدوركما من الكلام. **تُلمع**: تشير).

[مسلم: الزكاة، باب: ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة، رقم: ١٠٧٢].

وروى البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: أخذ الحسن بن علي ـ رضي الله عنهما ـ تمرة من تمر الصدقة، فجعلها في فيه، فقال النبي ﷺ : «كخ كخ ـ ليطرحها ـ ثم قال: أما شعرت أنا لا نأكل الصدقة».

[البخاري: الزكاة، باب: ما يذكر في الصدقة للنبي ﷺ، رقم: ١٤٢٠. مسلم: الزكاة، باب: تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ وعلى آله ، وباب: ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة، رقم: ١٠٦٩، ١٠٧٢].

(١) أي عتقاء بني هاشم وبني المطلب، لا يجوز إعطاؤهم من الزكاة، لأن حكم المولى حكم من أعتقه، فقد روى البخاري عن أنس رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «مولى القوم

فَصْلٌ [في ما يقتضي صرف الزكاة لمستحقيها وما يعطى كل منهم]

من طَلَبَ زَكَاةً وَعَلم الإمَامُ استحقاقُهُ أو عدمَهُ عَملَ بعلمه(١)، وإلَّا(٢) فإن ادَّعى فَقْراً أو مسكنةً لَمْ يُكَلَّفْ بينة(٣)، فإن عُرفَ له مالٌ وادعى تلفَه كُلِّفَ(٤)، وكَذَا إن ادَّعى عيالاً في الأصحِّ(٥).

من أنفسهم». ورواه أبو داود والترمذي والنسائي من حديث أبي رافع رضي الله عنه. [البخاري: الفرائض، باب: مولى القوم من أنفسهم، رقم: ٦٣٨٠. أبو داود: الزكاة، باب: الصدقة على بني هاشم، رقم: ١٦٥٠. الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في كراهية الصدقة للنبي ﷺ وأهل بيته ومواليه، رقم: ٦٥٧. النسائي: الزكاة ، باب: مولى القوم منهم، رقم: ٢٦١٢].

والذي أراه اليومَ صرف الزكاة إلى فقراء بني هاشم وبني المطلب، لأن منع الزكاة عليهم كان تكريماً لهم، وحيث لم يبق لهم من بيت المال ما يحفظ عليهم حياتهم ويسد حاجتهم، فيصبح منع الزكاة عن فقرائهم إهانة لهم وتضييعاً .

(١) فيعطي من علم استحقاقه لها، ويمنع من علم عدم استحقاقه، ويحرم عليه صرفها له، ويجب عليه منعه من أخذها.

(٢) أي وإن لم يعلم دافع الزكاة ـ من أمام أو غيره ـ حال الطالب لها.

(٣) يقيمها على دعواه، لعسر ذلك عليه، ولا يحلف على ذلك ولَوِ اتُّهِمَ، لأنه ﷺ أعطى اللذين سألاه، بعد أن أعلمهما أنها لا تجوز لغني ولا لقوي، ولم يطلب منهما بينة ولا طالبهما بيمين، وقد رآهما جلدين. كما سبق في حاشية (٢) صحيفة (١١٨٦).

(٤) البينة على التلف، لسهولة إقامتها، ولأن الأصل بقاء الماء وعدم التلف. إلا إذا ادعى تلفه بسبب خفي: فالمعتمد أنه لا يطالب بذلك، لأنه قد يؤدي إلى حرمانه من حقه، فإنه قد لا يتمكن من إقامة البينة، وفي هذا حرج على المكلفين، والله تعالى يقول: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيۡكُمۡ فِي ٱلدِّينِ مِنۡ حَرَجٖ﴾ [الحج: ٧٨].

(٥) أي ادعى أن له عيالاً تجب عليه نفقتهم، وليس لديه ما يكفيهم: فإنه يطالب بالبينة على ذلك، لأن الأصل عدم العيال، ولسهولة إقامة البينة على ذلك. وفي هذه الأيام يمكن لمن يريد أن يخرج الزكاة أن يتحرى ذلك ويعلم الحقيقة، دون أن يوقع الطالب في حرج.

وَيُعْطَى غازٍ وابنُ سبيل بقولهما، فإن لَمْ يخرُجا اسْتُرِدَّ(١).

ويُطالبُ عاملٌ ومُكَاتَبٌ وغَارمٌ ببينة(٢). وهيَ: إخبارُ عَدْلَيْن، ويُغْني عَنْهَا الاسْتفَاضَةُ(٣)، وَكَذَا تصديقُ ربِّ الدَّيْن والسَّيِّد في الأصَحِّ .

ويعطي الفقيرُ والمسكينُ كفايةَ سَنَة.

قُلتُ: الأصحُّ المنصُوصُ ـ وقَوْلُ الجُمْهُور ـ كفايَةَ الْعُمُر الْغَالب(٤)، فَيَشْتَري به عَقَاراً يستغلُّهُ(٥)، والله أعْلَمُ.

والمكاتبُ والغارمُ قَدْرَ دَيْنِهِ، وابن السَّبيل ما يوصلُهُ مقصدَهُ أو مَوضعَ مَاله. والغازي قَدْرَ حَاجته نفقةً وكِسْوَةً ذاهباً وراجعاً ومقيماً هناك وفرساً وسلاحاً، ويصيرُ ذلكَ ملكاً لَهُ، ويُهيأ لَهُ ولابن السَّبيل مَرْكُوبٌ إن كانَ السَّفَرُ طويلاً أو كان ضعيفاً لا يُطيقُ المشيَ، وَمَا يَنْقُلُ عَلَيْه الزَّادَ وَمَتَاعَهُ إلاَّ أنْ يكون قَدْراً يَعْتَادُ مثلُهُ حَملهُ بنفسه.

ومن فيه صفتَا استحقاق يعطى بإحداهما فقط في الأظهر(٦).

---

(١) منهما ما أخذاه، لأن صفة الاستحقاق لم تحصل.

(٢) لسهولة إقامة ذلك عليهم.

(٣) أي اشتهار حالهم بين الناس، لحصول غلبة الظن بذلك.

(٤) لأمثاله، وهو ستون سنة، فينظر إلى عمره الآن، ثم يعطى إلى باقيه. فإذا كان قد وصل إلى العمر الغالب يعطى كفاية سنة، سنة بعد سنة.

(٥) ويستغني به عن الزكاة، أو يشترى له آلة حرفة إن كان يحسنها، ولا يدفع له كفاية العمر دفعة، فربما بدده فيبقى فقيراً أو مسكيناً.

(٦) لأن العطف في الآية يقتضي التغاير، فلا تجتمع صفتان في محل واحد. وهذا إذا أخذ من زكاة واحدة، فإذا أخذ من زكاة بصفة، ومن زكاة أخرى بالصفة الأخرى جاز. وكذلك لو دفع له مال على أنه غارم، فأعطاه لدائنه، وأصبح فقيراً أو مسكيناً أعطي بهذه الصفة.

فَصْلٌ [في عدد من يعطى من كل صنف والتسوية بينهم]

يجبُ استيعابُ الأصناف إن قَسَّمَ الإمامُ وهناك عاملٌ(١)، وإلَّا(٢) فالقسمةُ عَلَى سبعة، فإنْ فُقدَ بعضهمُ فعَلَى الموجُودين، وإذَا قَسَّمَ الإمامُ يستوعبُ من الزَّكَوَات الحاصلَة عنده آحادَ كل صنف(٣)، وكذَا يَسْتوْعبُ المالكُ إن انحصَرَ المسْتَحقُّونَ في

---

(١) مع بقية الأصناف ، ولم يجعل له الإمام أجراً من بيت المال، وكذلك إذا قسم العامل فإنه يعزل حقه، ثم يفرق الباقي على بقية الأصناف.

ووجب التعميم لظاهر الآية، ولما رواه أبو داود وغيره عن زياد بن الحارث الصدائي رضي الله عنه قال: أتيتُ رسول الله ﷺ فبايعته، فذكر حديثاً طويلاً، قال: فأتاه رجل فقال: أعطني من الصدقة، فقال رسول الله ﷺ: «إن الله تعالى لم يرضَ بحكم نبي ولا غيره في الصدقات حتى حكم فيها هو، فجزَّأها ثمانية، فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتكَ حقَّكَ».

[أبو داود : الزكاة، باب: من يعطى من الصدقة وحد الغنى، رقم : ١٦٣٠. الدارقطني: الزكاة، باب: الحث على إخراج الصدقة وبيان قسمتها: ٢/ ١٣٧. البيهقي في السنن الكبرى: الزكاة، باب: من قال تقسم زكاة الفطر على من تقسم عليه زكاة المال...: ٤/ ١٧٤].

(٢) أي إذا قسم الزكاة المالك، أو الإمام ولم يكن هناك عامل، أو أعطي العامل أجراً من بيت المال.

هذا، ويجوز أن يفرق الزكاة بنفسه، ويجوز أن يدفعها إلى الإمام وهو أفضل إن كان عدلاً، وعلم أنه يصرفها في مستحقيها، لأن الأصل أن يكون أعلم بالمستحقين، وأقدر على التفريق بينهم، وأبعد عن تعالي الدافع ومهانة القابض والمنة عليه.

روى البيهقي بإسناد صحيح ـ أو حسن ، كما قال في المجموع ـ عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال: (ادفعوا صدقات أموالكم إلى من ولاه الله أمركم، فمن بَرَّ فلنفسه، ومن أثم فعليها).

[البيهقي: الزكاة، باب: الاختيار في دفعها إلى الوالي : ٤/ ١١٥].

(٣) لأنه لا يتعذر عليه استيعابهم، وهذا إذا كان المال كثيراً، فإن قل بحيث لو وزعه عليهم لم =

البَلَد وَوَفَّى بهمُ المالُ، وإلاَّ فيجبُ إعطاءُ ثَلاثة[1]. وتجبُ التَّسْويةُ بين الأصْناف، لا بَيْنَ آحَاد الصِّنْف، إلاَّ أنْ يُقَسِّمَ الإمامُ فيحرُمُ عليه التفضيلُ مَعَ تساوي الحاجات[2].

والأظهرُ منعُ نقل الزكاة[3]، ولو عُدمَ الأصنافُ في البلد وَجَبَ النَّقْلُ[4]، أو

يسد حاجة أحد منهم لم يلزمه الاستيعاب للضرورة، بل يقدم الأحوج فالأحوج.

وكذلك لا يجب استيعاب الكل بزكاة كل شخص، بل له أن يعطي زكاة شخص بكاملها لواحد، ويعطي غيره غيرها، وهكذا. وله أن يخص واحداً بنوع من أموالها وآخر بغيره، لأن الزكوات كلها في يده كالزكاة الواحدة.

وتقوم بهذا الأمر في هذه الأيام الجمعيات الخيرية، ونعم ما تفعل، ولكن على القائمين عليها أن يتفقهوا في أحكام الزكاة حتى لا يقعوا في مخالفة الشرع، فيذهب أجرهم ويضيع جهدهم.

(١) فأكثر من كل صنف، لأن الله تعالى أضاف الزكوات إليهم بلفظ الجمع، وأقل الجمع ثلاثة.

(٢) لأن عليه التعميم للأصناف، فكذلك تجب عليه التسوية. ولأن الإمام نائب عن المستحقين فلا يفاوت بينهم عند تساوي حاجاتهم.

(٣) إذا وجد المستحقون في البلد لم يجز نقل الزكاة إلى بلد آخر، ولم يجزئه إخراجها، فتبقى في ذمته لفقراء بلده، لقوله ﷺ لمعاذ رضي الله عنه حين وجهه إلى اليمن: «فأعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة، تؤخذ من أغنيائهم، فترد على فقرائهم».

[البخاري: الزكاة، باب: وجوب الزكاة، رقم: ١٣٣١. مسلم: الإيمان، باب: الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، رقم: ١٩].

فهو ظاهر أن الزكاة تؤخذ من أغنياء البلد وتدفع في فقرائه.

الحكمة في هذا: أن المستحقين في كل بلدة تتعلق نفوسهم وتمتد أطماعهم إلى زكاة من في بلدهم، فالنقل يوحشهم ويفوت عليهم أملهم، فلا تكون الألفة بينهم وبين أغنياء بلدهم.

(٤) لها لأقرب بلد من بلد الوجوب.

بعضُهم وجوزنا النَّقْلَ وَجَبَ[(١)]، وإلا فيردُّ عَلَى الباقينَ. وقيلَ: يُنْقَلُ.

وشرطُ الساعي كونهُ حراً عدلاً فقيهاً بأبواب الزَّكاة[(٢)]، فإنْ عُيِّنَ له أخذٌ ودفعٌ[(٣)] لَـمْ يُشترط الفقهُ، وليعلمْ شهراً لأخذها[(٤)].

(١) نقل نصيب الصنف المعدوم إلى نفس الصنف في البلد الآخر.

(٢) في حال جمع الحاكم للزكاة يندب أن يبعث عاملاً يجمعها، تخفيفاً على المكلفين، إذ لو كلفهم أن يحضروا إليه بما وجب عليهم لكان في ذلك مشقة وحرج عليهم.

وقد دل على ذلك فعله ﷺ المتكرر في هذا، من ذلك:

ما رواه أبو حميد الساعدي رضي الله عنه قال: استعمل رسول الله ﷺ رجلاً على صدقات بني سُلَيْم يدعى ابن اللُّتْبِيَّةِ، فلما جاء حاسبه، قال: هذا مالكم ، وهذا هدية. فقال رسول الله ﷺ: « فَهلَّا جلست في بيت أبيك وأمك حتى تأتيك هديتك إن كنت صادقاً». ثم خطبنا، فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: «أما بعد، فإني أستعمل الرجل منكم على العمل مما ولاني الله، فيأتي فيقول: هذا مالكم، وهذا هدية أهديت لي، أفلا جلس في بيت أبيه وأمه حتى تأتيه هديته، والله لا يأخذ أحد منكم شيئاً بغير حقه إلا لقي الله يحمله يوم القيامة، فلأعرفن أحداً منكم لقي الله يحمل بعيراً له رُغَاءٌ، أو بقرةً لها خُوَارٌ، أو شاة تَيْعَرُ». ثم رفع يده حتى رئي بياض إبْطِهِ يقول: «اللهم هل بلغت». بَصُرَ عيني وسَمْعَ أذني.

[البخاري: الحيل، باب: احتيال العامل ليهدى له، رقم: ٦٥٧٨. مسلم: الإمارة، باب: تحريم هدايا العمال، رقم: ١٨٣٢].

(**رغاء**: صوت الإبل. **خوار**: صوت البقر. **تيعر**: من اليُعار وهو صوت الغنم).

ويشترط في العامل ما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من الحرية والعدالة والفقه، كما يشترط أن لا يكون هاشمياً أو مطلبياً: إن كانوا يعطون أجرهم من سهم الزكاة، دل على ذلك ما سبق معنا من منع إعطائهم من الزكاة، وكذلك حديث الزهري المذكور صحيفة (١١٩٢) حاشية (٥). فإن تبرعوا بذلك ـ أو أعطوا أجراً من بيت المال من غير الزكاة ـ فلا حرج.

(٣) أي ممن يأخذ ولمن يدفع.

(٤) أي يعلم الإمام أو نائبه الناس قبل شهر من أخذها، حتى يتهيأ المكلفون بها لدفعها، =

ويتهيأ المستحقون لأخذها.

تتمة:

ـ الدعاء للمتصدق:

يندب لمن يتسلم الزكاة من مالكها ـ من عامل أو مستحق ـ أن يدعو للمالك بالعوض والنماء والتطهير، وذلك لقوله تعالى : ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ وَٱللَّهُ سَمِيعٌ عَلِيمٌ﴾ [التوبة : ١٠٣].

(**تطهرهم**: تنقيهم من الذنوب وتخلصهم من شح النفس. **تزكيهم**: تنمي حسناتهم وتزيد في أموالهم بالبركة. **صل عليهم**: ادع لهم واستغفر. **سكن**: راحة لنفوسهم واطمئنان لهم).

واقتداءً بفعله ﷺ.

عن عبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنهما قال: كان النبي ﷺ إذا أتاه قوم بصدقتهم قال: «اللهم صل على آل فلان». فأتاه أبي بصدقته، فقال: «اللهم صل على آل أبي أوفى».

[البخاري : الزكاة، باب: صلاة الإمام ودعائه لصاحب الصدقة، رقم: ١٤٢٦. مسلم: الزكاة، باب: الدعاء لمن أتى بصدقته، رقم: ١٠٧٨]

ـ الزكاة للأقارب: ويندب دفع الزكاة للأقارب إن كانوا مستحقين، لأنهم أولى بالمعروف، وتكون الصدقة عليهم صدقةً وصلةَ رحم، فيضاعف أجرها.

روى البخاري ومسلم عن زينب امرأة عبد الله بن مسعود ـ رضي الله عنهما ـ قالت: كنت في المسجد، فرأيت النبي ﷺ فقال: «تصدقن ولو من حُلِيِّكُنَّ». وكانت زينب تنفق على عبد الله وأيتام في حجرها، قال: فقالت لعبد الله: سل رسول الله ﷺ: أيجزي عني أن أنفق عليك وعلى أيتامي في حجري من الصدقة؟ فقال: سلي أنت رسول الله ﷺ، فانطلقت إلى النبي ﷺ، فوجدت امرأة من الأنصار على الباب، حاجتها مثل حاجتي، فمر علينا بلال، فقلنا: سل النبي ﷺ: أيجزي عني أن أنفق على زوجي وأيتام لي في حجري، وقلنا: لا تخبر بنا. فدخل فسأله، فقال: «من هما». قال: زينب. قال : «أي الزيانب». قال: امرأة عبد الله، قال: «نعم، لها أجران: أجر القرابة وأجر الصدقة».

وفي رواية عند البخاري من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: قالت: يا نبي الله، إنك أمرتَ اليومَ بالصدقةِ، وكان عندي حُليٌّ لي، فأردتُ أن أتصدقَ به، فزعم ابن =

ويُسَنُّ وَسْمُ نَعَم الصَّدَقَة والفيءِ في موضع لا يكثُرُ شعرُهُ[1]، ويكرهُ في الوجْه.

مسعود: أنه وولده أحقُّ من تصدقْتُ به عليهم؟ فقال النبي ﷺ: «صدق ابن مسعود، زوجك وولدك أحقُّ من تصدقت به عليهم».

وواضح أن نفقة زوجها لا تلزمها، وكذلك أولادها منه، لوجوب نفقتهم على أبيهم.

[الحديث أخرجه البخاري: الزكاة، باب: الزكاة على الأقارب، وباب: الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر، رقم: ١٣٩٣، ١٣٩٧. مسلم: الزكاة، باب: فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد والوالدين ولو كانوا مشركين، رقم: ١٠٠٠].

(**حجرها**: رعايتها وحضانتها. **أيجزي**: أيكفي ويقبل. **الصدقة**: الزكاة. **امرأة**: هي زوجة أبي مسعود عقبة بن عمرو الأنصاري رضي الله عنهما).

وعن سليمان بن عامر الضبي رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «الصدقة على المسكين صدقة، وهي على ذي الرحم اثنتان: صدقة وصلة».

[البيهقي: الزكاة، باب: الاختيار في أن يؤثر بزكاة فطره وزكاة ماله ذوي رحمه...: ٤/ ١٧٤].

ـ تعجيل الزكاة:

إذا ملك النصاب جاز أن يقدم زكاة ماله قبل أن يحول الحول، لأنها حق مالي أُجِّل رفقاً بمن وجب عليه، فله تقديمه على أجله بعد انعقاد سببه وهو ملك النصاب. ولا يجوز لأكثر من حول، لأن سبب الوجوب ـ وهو ملك النصاب أول الحول الثاني ـ لم يتحقق بعد.

وقد دل على ذلك:

ما رواه علي رضي الله عنه : أن العباس رضي الله عنه سأل النبي ﷺ في تعجيل صدقته قبل أن تحل، فرخَّص له في ذلك.

[أبو داود: الزكاة، باب: في تعجيل الزكاة، رقم: ١٦٢٤. الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في تعجيل الزكاة، رقم: ٦٧٨. ابن ماجه: الزكاة، باب: تعجيل الزكاة قبل محلها، رقم: ١٧٩٥. البيهقي: الزكاة، باب: تعجيل الصدقة: ٤/ ١١١].

(١) **الوسم**: هو التعليم بالكي ونحوه، لتتميز عن غيرها، **والنعم**: هي الإبل وغيرها مما تجب فيه الزكاة، والأولى في الغنم آذانها، وفي غيرها أفخاذها، لأنها المواضع التي يقل الشعر فيها.

وقد دل على جواز الوسم: ما رواه البخاري ومسلم عن أنس رضي الله عنه قال: غدوت =

قُلْتُ: الأَصَحُّ يحرمُ، وبه جَزَمَ الْبَغَوِيُّ، وفي صَحيح مُسْلم لَعْنُ فاعله[1]، والله أعْلَمُ.

فَصلٌ [في صدقة التطوع]

صدقَةُ التَّطَوُّع سُنَّةٌ[2]،...

إلى رسول الله ﷺ بعبد الله بن أبي طلحة ليحنكه، فوافيته في يده الميسم ، يسم إبل الصدقة.

البخاري: الزكاة، باب: وسم الإمام إبل الصدقة بيده، رقم: ١٤٣١. مسلم: اللباس الزينة، باب : جواز وسم الحيوان غير الآدمي في غير الوجه وندبه في نعم الزكاة والجزية، رقم: ٢١١٩].

(**ليحكنه**: من التحنيك، وهو أن يمضغ تمرة أو شيئاً حلواً، ويجعله في فم المولود ، ويحك به حنكه بأصبعه حتى يتحلل في حنكه، والحنك أعلى داخل الفم، ويفعل ذلك ليكون الحلو أول ما يدخل جوف المولود، ويستحسن أن يقوم بذلك مؤمن صالح تقي تبركاً وتفاؤلاً. **فوافيته**: أتيته. **الميسم**: الآلة التي يكوى بها . **يسم** : يعلم. **الصدقة**: الزكاة).

(١) جاء هذا في حديث جابر رضي الله عنه: أنه ﷺ مر بحمار وُسِم في وجهه، فقال: «لعن الله الذي وسمه».

[مسلم: اللباس والزينة، باب: النهي عن ضرب الحيوان في وجهه ووسمه فيه، رقم: ٢١١٧، واللفظ له. أبو داود: الجهاد ، باب: النهي عن الوسم والضرب في الوجه، رقم: ٢٥٦٤. مسند أحمد: ٣/ ٢٩٧، ٣٢٣].

(٢) يندب أن يتصدق تطوعاً كل وقت، والآيات والأحاديث في فضل الصدقات كثيرة:

فمن الآيات: قوله تعالى: ﴿ ٱلَّذِينَ يُنفِقُونَ أَمْوَٰلَهُم بِٱلَّيْلِ وَٱلنَّهَارِ سِرًّا وَعَلَانِيَةً فَلَهُمْ أَجْرُهُمْ عِندَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾ [البقرة: ٢٧٤].

ومن الأحاديث: ما جاء عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ:«ما تصدق أحد بصدقة من طيب ـ ولا يقبل الله إلا الطيب ـ إلا أخذها الرحمن بيمينه، وإن كانت تمرة، فتَرْبُو في كف الرحمن حتى تكون أعظم من الجبل، كما يربي أحدكم فَلُوَّه. أو: فصيله».

=

... وتحلُّ لغني[1]، ....

[البخاري: الزكاة، باب: لا يقبل الله صدقة من غلول ولا يقبل إلا من كسب طيب، رقم: ١٣٤٤. مسلم: الزكاة، باب: قبول الصدقة من الكسب الطيب وتربيتها، رقم: ١٠١٤، واللفظ له].

(**طيب**: حلال. **أخذها**..: هو كناية عن حسن القبول وسرعته، ولله تعالى يمين هو أعلم بها. **فتربو**: فتزيد وتنمو، وهو كناية عن مضاعفة الأجر. **كما يربي**: التشبيه من حيث شدة الرعاية والعناية. **فلوه**: مُهْره، وهو الصغير من الخيل. **فصيله**: هو الصغير من الإبل الذي فصل عن أمه).

ويتأكد استحبابها عند طلب المحتاج لها، والشعور بالحاجة إليها، لأنها تقع في موقعها. قال تعالى: ﴿لِلْفُقَرَاءِ الَّذِينَ أُحْصِرُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ لَا يَسْتَطِيعُونَ ضَرْبًا فِي الْأَرْضِ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُم بِسِيمَاهُمْ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا ۗ وَمَا تُنفِقُوا مِنْ خَيْرٍ فَإِنَّ اللَّهَ بِهِ عَلِيمٌ﴾ [البقرة: ٢٧٣].

(**أحصروا**..: حبسوا أنفسهم على الجهاد. **ضرباً**: سفراً لكسب العيش. **الجاهل**: بحالهم. **التعفف**: عدم السؤال أو التعرض له. **بسيماهم**: علامة الفاقة عليهم. إلحافاً: لا يسألون أصلاً، فلا يكون منهم إلحاح).

وعن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «ليس المسكين الذي يطوف على الناس، ترده اللقمة واللقمتان، والتمرة والتمرتان. ولكن المسكين: الذي لا يجد غنى يغنيه، ولا يُفْطَنُ به فيتصدق عليه، ولا يقوم فيسأل الناس».

[البخاري : الزكاة، باب: قول الله تعالى : ﴿لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافًا﴾ وكم الغنى، رقم: ١٤٠٩. مسلم: الزكاة، باب: المسكين الذي لا يجد غنى ولا يفطن له..، رقم: ١٠٣٩].

ويندب أن يتصدق من أطيب أمواله وأحبها إليه، لقوله تعالى : ﴿أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ﴾ [البقرة : ٢٦٧]. وقوله سبحانه: ﴿لَن تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢].

(١) وهو الذي لا يحل له أخذ الزكاة المفروضة، ولو كان من ذوي قربى النبي ﷺ، فقد روى =

الشافعي والبيهقي عن جعفر بن محمد عن أبيه: أنه كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة، فقيل له: أتشرب من الصدقة؟ فقال: إنما حرم الله علينا الصدقة المفروضة.
وفي البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «قال رجل: لأتصدقن بصدقة، فخرج بصدقته، فوضعها في يد سارق، فأصبحوا يتحدثون: تُصُدِّقَ على سارق، فقال: اللهم لك الحمد، لأتصدقنَّ بصدقةٍ، فخرج بصدقته فوضعها في يدي زانية، فأصبحوا يتحدثون: تصدق الليلة على زانية، فقال: اللهم لك الحمد، على زانية؟ لأتصدقن بصدقة، فخرج بصدقته، فوضعها في يدي غني، فأصبحوا يتحدثون: تصدق على غني، فقال اللهم لك الحمد، على سارق، وعلى زانية، وعلى غني، فأتي: فقيل له: أما صدقتك على سارق: فلعله أن يستعفَّ عن سرقته، وأما الزانية: فلعلها أن تستعف عن زناها، وأما الغنيُّ: فلعلهُ يعتبرُ، فينفقُ مما أعطاهُ الله».
[البخاري: الزكاة، باب: إذا تصدق على غني وهو لا يعلم، رقم: ١٣٥٥. مسلم: الزكاة، باب: ثبوت أجر المتصدق وإن وقعت الصدقة في يد غير أهلها، رقم: ١٠٢٢].
(**رجل**: قيل: إنه من بني إسرائيل. **في يد سارق**: أي وهو يظنه فقيراً، ولا يعلم أنه سارق، وكذلك الزانية والغني. **فأصبحوا**: أي القوم الذين فيهم هذا الرجل المتصدق. **فأتي**: رأى في المنام).
ومن حق الغني أن يتنزه عنها، ويكره له أخذها وإن لم يتعرض لها، ويحرم عليه أخذها إن أظهر الفقر والحاجة.

(١) لما جاء في البخاري ومسلم عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «في كل كبد رطبة أجر». أي في الإحسان إلى كل ذي كبد حية أجر.
[البخاري: المساقاة، باب: فضل سقي الماء، رقم: ٢٢٣٤. مسلم: السلام، باب: فضل ساقي البهائم المحترمة وإطعامها، رقم: ٢٢٤٤].
(٢) أفضل من دفعها جهراً، قال تعالى: ﴿إِن تُبْدُواْ ٱلصَّدَقَٰتِ فَنِعِمَّا هِىَ وَإِن تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا ٱلْفُقَرَآءَ فَهُوَ خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧١].
وفي حديث السبعة الذين يظلهم الله في ظله يوم لا ظل إلا ظله: «ورجل تصدق بصدقة فأخفاها حتى لا تعلم شماله ما تنفق يمينه».
=

... وفي رَمَضَانَ[1]، ولقَريب[2]..

[البخاري: الزكاة، باب: الصدقة باليمين، رقم: ١٣٥٧. مسلم: الزكاة، باب: فضل إخفاء الصدقة، رقم: ١٠٣١].

(١) أفضل من دفعها في غيره، فقد روى أنس رضي الله عنه قال: سئل النبي ﷺ: أي الصوم أفضل بعد رمضان ؟ فقال: «شعبان، لتعظيم رمضان». قيل: فأي الصدقة أفضل؟ قال: «صدقة في رمضان».

[الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في فضل الصدقة، رقم: ٦٦٣. السن الكبرى للبيهقي: الصيام، باب: الجود والإفضال في شهر رمضان: ٤/ ٣٠٥].

(٢) أي دفعها لقريب أفضل من دفعها لغير قريب، ولو كان القريب ممن تجب نفقته على المتصدق، وكلما كانت قرابته أقرب كان أولى. وإذا كان بينه وبين قريب له عداوة كان دفع الصدقة إليه أولى من غيره، ليتألف قلبه، ولأن في ذلك مجالدة للنفس ومجاهدة، ومجانبة للرياء والمداهنة.

عن سلمان بن عامر رضي الله عنه ـ يبلغ به النبي ﷺ ـ قال: «الصدقة على المسكين صدقة، وهي على ذي الرحم ثنتان: صدقة وصلة».

[الترمذي: الزكاة، باب: ما جاء في الصدقة على ذي القرابة، رقم: ٦٥٨، وقال : حديث حسن. النسائي: الزكاة، باب: الصدقة على الأقارب، رقم: ٢٥٨٢. ابن ماجه: الزكاة، باب: فضل الصدقة، رقم: ١٨٤٤]. وانظر: الزكاة للأقارب صحيفة: (١١٨٨) مع حاشية (٥).

وعن أنس رضي الله عنه قال: لما نزلت: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾ [آل عمران: ٩٢]. جاء أبو طلحة إلى رسول الله ﷺ فقال: يا رسول الله، يقول الله تبارك وتعالى في كتابه: ﴿لَن تَنَالُواْ ٱلْبِرَّ حَتَّىٰ تُنفِقُواْ مِمَّا تُحِبُّونَ﴾. وإن أحب أموالي إليَّ بَيْرَحاء ـ قال: وكانت حديقة، كان رسول الله ﷺ يدخلها ويستظل بها، ويشرب من مائها ـ فهي إلى الله ﷻ وإلى رسوله ﷺ، أرجو بِرَّهُ وذُخْرَهُ، فضعها أيْ رسولَ الله حيث أراكَ الله. فقال رسول الله ﷺ: «بخْ يا أبا طلحة، ذلك مالٌ رابحٌ، قبلناه منك، ورددناهُ عليك، فاجعله في الأقربين». فتصدق به أبو طلحة على ذوي رحمه، قال: وكان منهم أُبَيٌّ وحسانُ، قال: وباع حسان حصته منه من معاوية، فقيل له: تبيع صدقة أبي طلحة؟
=

... **وَجَار أفْضَلُ**[1].

ومن عَليه دينٌ، أو: وله منْ تلزمُهُ نفقتُهُ، يُسْتَحَبُّ أنْ لا يتصدَّقَ حَتَّى يُؤدِّي ما عَليه.

قُلْتُ: الأصحُّ تحريمُ صدقته بما يحتاجُ إليه لنفقة من تلزمُهُ نفقتُهُ، أو لدين لا يَرْجُو له وفاءً[2]، والله أعْلَمُ.

فقال: ألا أبيع صاعاً من تمر بصاع من دراهم. قال: وكانت تلك الحديقة في موضع قصر بني حُدَيْلَةَ الذي بناه معاوية.

[البخاري: الوصايا، باب: من تصدق إلى وكيله ثم رد الوكيل إليه، رقم: ٢٦٠٧. مسلم: الزكاة، باب: فضل النفقة والصدقة على الأقربين والزوج والأولاد..، رقم: ٩٩٨].

(**تبيع صدقة أبي طلحة**: أي كيف تبيعها وقد تصدق بها عليكم على سبيل الوقف. **ألا أبيع**..: أي لا فرق بين هذا وهذا. **بنو حديلة**: بطن من الأنصار).

(١) أي دفعها لجار ليس له قرابة أفضل من دفعها لمن ليس بجار ولا قرابة له. وكلما قربت داره كان أولى من غيره.

عن عائشة رضي الله عنها قالت: قلت : يا رسول الله، إن لي جارين، فإلى أيهما أهدي؟ قال: «إلى أقربهما منك باباً».

[البخاري: الهبة، باب: بمن يبدأ بالهدية ، رقم: ٢٤٥٥. وفي الأدب، باب: حق الجوار في قرب الأبواب، رقم: ٥٦٧٤].

(٢) **دل على ذلك:**

ما جاء عن حكيم بن حزام رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «اليد العليا خير من اليد السفلى، وابدأ بمن تعول، وخير الصدقة عن ظهر غنى، ومن يستعفف يعفَّه الله، ومن يستغن يغنه الله».

[البخاري: الزكاة، باب: لا صدقة إلا عن ظهر غنى، رقم: ١٣٦١. مسلم: الزكاة، باب: بيان أن اليد العليا خير من اليد السفلى..، رقم: ١٠٣٤].

=

وفي اسْتحباب الصَّدَقَة بما فَضَلَ عَنْ حَاجَته أوجُهٌ: أصَحُّهَا إن لَـمْ يَشُقَّ عَلَيه الصَّبْرُ اسْتُحبَّ، وإلَّا فَلَا[1].

(**عن ظهر غنى**: أي التي تبقي المتصدق غنياً عن الحاجة، فلا يتصدق بها يحتاج إليه لنفسه أو لعياله. وكلمة «ظهر» مقحمة لتأكيد المعنى، أي وهو متمكن من الغنى).

وعن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «كفى بالمرء إثماً أن يُضَيِّعَ من يَقُوتُ».

[أبو داود: الزكاة، باب: في صلة الرحم، رقم: ١٦٩٢. النسائي في الكبرى: عشرة النساء، باب: إثم من ضيع عياله، رقم: ٩١٧٦، ٩١٧٧ . مسند أحمد: ٢/ ١٦٠].

(**من يقوت**: من تلزمه نفقتهم من أهله وعياله، بترك النفقة عليهم).

وعن جابر بن عبد الله الأنصاري رضي الله عنهما قال: كنا عند رسول الله ﷺ إذ جاءه رجل بمثل بيضة من ذهب، فقال: يا رسول الله، أصبت هذه من مَعْدِنٍ، فخذها فهي صدقة، ما أملك غيرها. فأعرض عنه رسول الله ﷺ، ثم أتاه من قِبَلِ رُكْنِهِ الأيمن فقال مثل ذلك، فأعرض عنه، ثم أتاه من قِبَلِ رُكْنِهِ الأيسر، فأعرض عنه رسول الله ﷺ، ثم أتاه من خلفه، فأخذها رسول الله ﷺ فحذفه بها، فلو أصابته لأوجعته، أو: لعَقَرَتْهُ، فقال رسول الله ﷺ: «يأتي أحدكم بما يملك فيقول: هذه صدقة، ثم يقعد يَسْتَكِفُّ الناس، خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى». وفي رواية زاد: «خذ عنا مالك، لا حاجة لنا به».

[أبو داود: الزكاة، باب: الرجل يخرج من ماله، رقم: ١٦٧٣، ١٦٧٤. الدارمي: الزكاة، باب: النهي عن الصدقة بجميع ما عند الرجل، رقم: ١٦١٤].

(**معدن**: منبت الجواهر من الأرض. **ركنه**: جانبه. **فحذفه**: رماه. **لعقرته**: لجرحته. **يستكف..**: يسألهم بكفه ويطلب منهم صدقة. **عن ظهر..**: عن غنى ويستظهر به على النوائب، أي يعتمد عليه. **أو المراد**: عن غنى، وكلمة ظهر مقحمة لتأكيد المعنى).

(١) **يندب أن يتصدق بكل ما فضل عن حاجته، وحاجة عياله**، إن كان يصبر على ضيق العيش وقلة ذات يده بعد التصدق بها فضل عنده. وذلك إذا كان المتصدق ممن يوثق بكمال إيمانه وصدق توكله وحسن ظنه بالله تعالى. دل على ذلك إقراره ﷺ أبا بكر رضي الله عنه إنفاقه كل ماله.

=

عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: أمرنا رسول الله ﷺ يوماً أن نتصدق، فوافق ذلك مالاً عندي، فقلت: اليوم أسبق أبا بكر، إن سبقته يوماً، فجئت بنصف مالي، فقال رسول الله ﷺ: «ما أبقيت لأهلك». قلت: مثله. قال: وأتى أبو بكر رضي الله عنه بكل ما عنده، فقال له رسول الله ﷺ: «ما أبقيت لأهلك». قال: أبقيت لهم الله ورسوله، قلت: لا أُسابقك إلى شيء أبداً.

[أبو داود : الزكاة، باب: في الرخصة في ذلك، رقم: ١٦٧٨ . الترمذي: المناقب، باب: في مناقب أبي بكر وعمر رضي الله عنهما كليهما، رقم: ٣٦٧٦].

(**إن سبقته**: ما سبقته).

فإن كان لا يصبر كره له ذلك. قال تعالى: ﴿ وَلَا تَجْعَلْ يَدَكَ مَغْلُولَةً إِلَىٰ عُنُقِكَ وَلَا تَبْسُطْهَا كُلَّ ٱلْبَسْطِ فَتَقْعُدَ مَلُومًا مَّحْسُورًا ﴾ [الإسراء: ٢٩].

(**مغلولة**...: مقيدة، وهو كناية عن الإمساك عن الإنفاق كل المسك. **تبسطها**..: كناية عن المبالغة في الإنفاق . **ملوماً**: عن عدم الإنفاق. **محسوراً**: منقطعاً لا شيء عندك).

وعن كعب بن مالك رضي الله عنه قال: قلت: يا رسول الله، إن من توبتي أن أنخلع من مالي صدقة إلى الله وإلى رسوله ﷺ؟ قال: «أمسك عليك بعض مالك، فهو خير لك».

قلت: فإني أمسك سهمي الذي بخيبر.

[البخاري: الوصايا، باب: إذا تصدق أو أوقف بعض ماله.. فهو جائز، رقم: ٢٦٠٦. مسلم: التوبة، باب: حديث توبة كعب بن مالك وصاحبيه، رقم: ٢٧٦٩].

تتمة:

١ ـ السؤال بوجه الله تعالى:

عن جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يُسْأَلُ بوجه الله إلَّا الجنةُ».

[أبو داود: الزكاة، باب: كراهية المسألة بوجه الله تعالى، رقم: ١٦٧١]

وإذا سئل أحد بوجه الله تعالى شيئاً كره له أن يرد السائل دون إجابة سؤله.

عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «من استعاذكم بالله فأعيذوه، ومن سألكم بالله فأعطوه، ومن دعاكم فأجيبوه، ومن أتى إليكم معروفاً فكافئوه، فإن لم تجدوا فادعوا الله له حتى تعلموا أن قد كافأتموه».

=

[أبو داود: الأدب، باب: في الرجل يستعيذ من الرجل، رقم: ٥١٠٩. النسائي: الزكاة، باب: من سأل بالله ﷻ، رقم: ٢٥٦٧].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما: أن رسول الله ﷺ قال: «أخبركم بشر الناس». قلنا: نعم يا رسول الله، قال: «الذي يُسْأَلُ بالله ﷻ ولا يعطي».

[النسائي: الزكاة، باب: من يسأل بالله ﷻ ولا يعطي به، رقم: ٢٥٦٩].

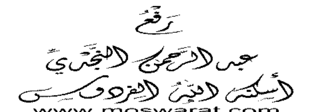
٢ ـ المن بالصدقة:

المن: أن يذكر المتصدق أنه تصدق على فلان ، ويكرر ذلك في المجالس أمامه أو في غيابه، فيتأذى بذلك. قال الله تعالى : ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تُبۡطِلُواْ صَدَقَٰتِكُم بِٱلۡمَنِّ وَٱلۡأَذَىٰ ﴾ [البقرة: ٢٦٤].

وعن أبي ذر رضي الله عنه، عن النبي ﷺ قال: «ثلاثة لا يكلمهم الله يوم القيامة، ولا ينظر إليهم، ولا يزكيهم، ولهم عذاب أليم». قال: فقرأها رسول الله ﷺ ثلاث مرار. قال أبو ذر: خابوا وخسروا، من هم يا رسول الله؟ قال: «المُسبل، والمنَّان، والمنفِّق سِلْعَتَهُ بالحلف الكاذب».

[مسلم: الإيمان، باب: بيان غلظ تحريم إسبال الإزار والمن بالعطية..، رقم: ١٠٦. أبو داود: اللباس، باب: ما جاء في إسبال الإزار، رقم: ٤٠٨٧، ٤٠٨٨. الترمذي: البيوع، باب: ما جاء فيمن حلف على سلعة كاذباً، رقم: ١٢١١. النسائي: الزكاة، باب: المنان بما أعطى، رقم: ٢٥٦٣، ٢٥٦٤. ابن ماجه: التجارات، باب: ما جاء في كراهية الأيمان في الشراء والبيع، رقم: ٢٢٠٨].

(**المسبل**: أي الذي يطيل ثوبه خيلاء ويتبختر بثيابه . **المنان**: الذي يكثر المن بما أعطى، كما سبق بيانه. **المنفق**..: المروج لها حتى يبيعها. **سلعته**: ما يعرضه للبيع من متاع أو غيره).



فهرس الجزء الثاني